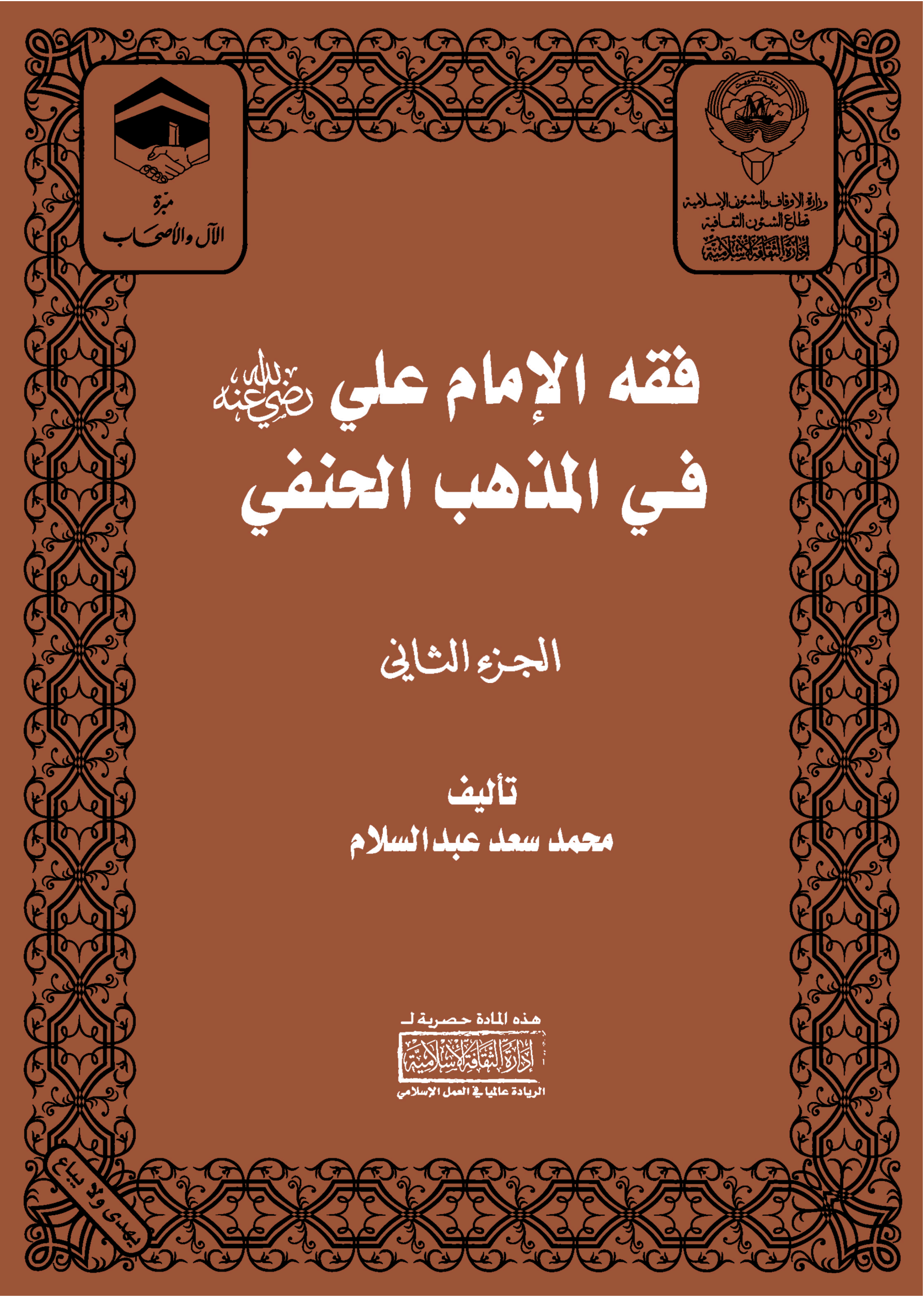
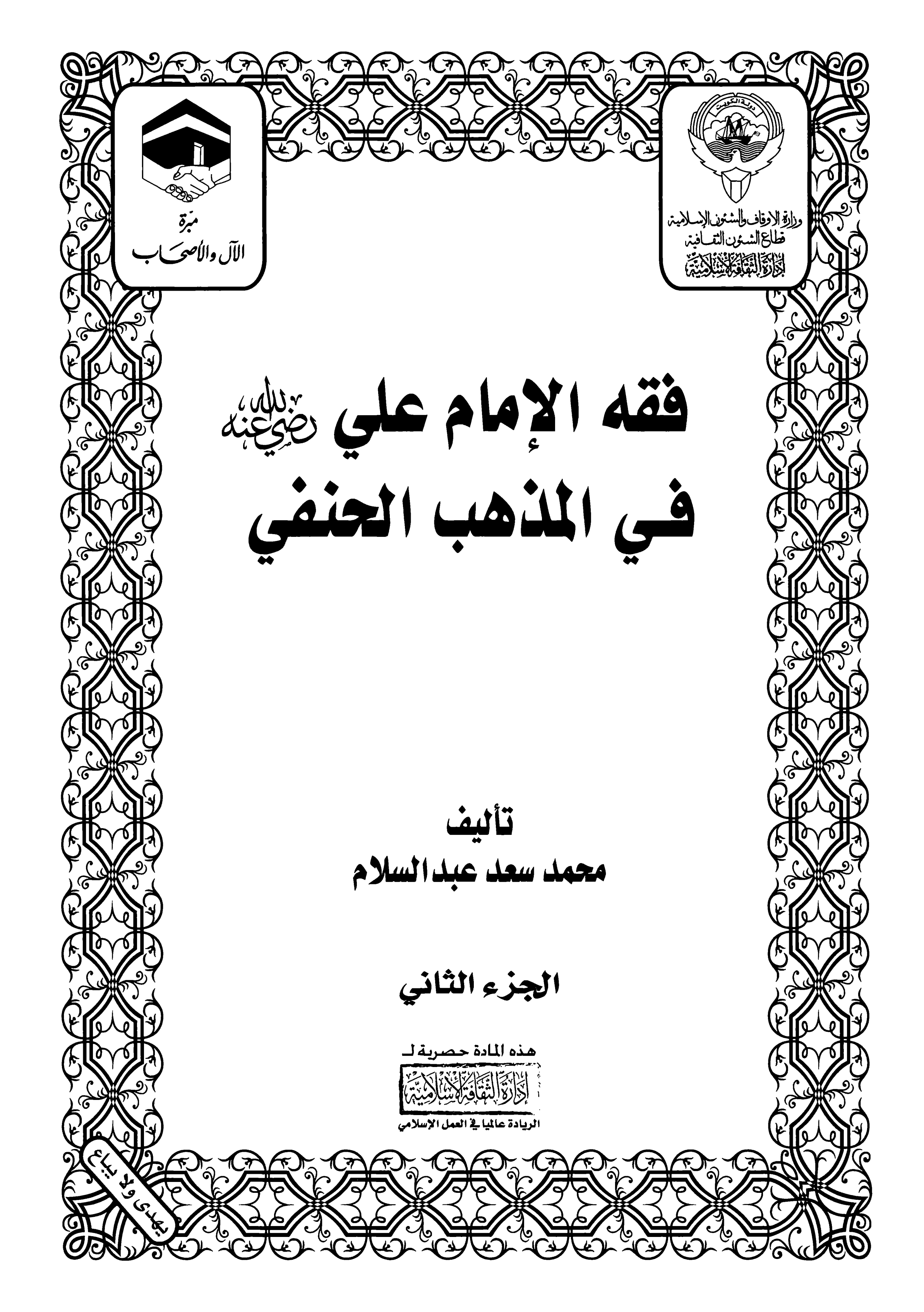

منبر
الآل والأصحاب
وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية
قطاع الشئون الثقافية
إدارة الثقافة الإسلامية
فقه الإمام علي رضي الله عنه
في المذهب الحنفي
الجزء الثاني
تأليف
محمد سعد عبد السلام
هذه المادة حصرية لـ
إدارة الثقافة الإسلامية
الريادة عالميا في العمل الإسلامي
يهدى ولا يباع



فقه الإمام علي رضي الله عنه في المذهب الحنفي

تأليف
محمد سعد عبد السلام

الجزء الثاني

الطبعة الأولى - دولة الكويت

وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

إدارة الثقافة الإسلامية

الموقع الإلكتروني: www.islam.gov.kw/thaqafa

تم الحفظ والإيداع بمركز المعلومات بوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية

رقم الإيداع: 187 / 2017

باب فرائض الجد

مسألة (٢٤٦): هل يقوم الجد مقام الأب

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال رحمه الله: قال أبو بكر الصديق وعائشة وعبد الله بن عباس وأبي بن كعب وأبو موسى الأشعري وعمران بن الحصين وأبو الدرداء وعبد الله بن الزبير، ومعاذ بن جبل رضوان الله عليهم أجمعين الجد عند عدم الأب يقوم مقام الأب في الإرث والحجب حتى يحجب الأخوة والأخوات من أي جانب كانوا وهو قول شريح وعطاء وعبد الله بن عتبة وبه أخذ أبو حنيفة رحمه الله إلا في فصلين زوج وأم وجد وامرأة وأم وجد فللأم فيهما ثلث جميع المال..... وقال علي بن أبي طالب[٢] وزيد بن ثابت وعبد الله بن مسعود الجد يقوم مقام الأب في الإرث مع الأولاد ويقوم مقام الأب في حجب الأخوة والأخوات لأم، فأما في حجب الأخوة والأخوات لأب وأم فلا ولكن يقاسمهم ويجعل هو كأحد الذكور منهم وبه أخذ سفيان الثوري وأبو يوسف ومحمد ومالك والشافعي رحمهم الله، إلا أن زيدا كان يقول: يقاسمهم ما دامت المقاسمة خيرا له من ثلث جميع المال فإذا كان الثلث خيرا له أخذ الثلث وكان ما بقي بين الأخوة والأخوات.

وقال علي[٣] رضي الله عنه: يقاسمهم ما دامت المقاسمة خيرا له من سدس المال وإذا كان السدس خيرا له أخذ السدس». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٨٠).

٢- أخرجه الدارمي في سننه (٢٩٦٥) من طريق سفيان عَنْ الْأَعْمَشِ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: «كَانَ عَلِيٌّ، يُشَرِّكُ الْجَدَّ إِلَى سِتَّةٍ مَعَ الْإِخْوَةِ، يُعْطِي كُلَّ صَاحِبِ فَرِيضَةٍ فَرِيضَتَهُ، وَلَا يُوَرِّثُ أَخًا لِأُمٍّ مَعَ جَدٍّ، وَلَا أُخْتًا لِأُمٍّ، وَلَا يَزِيدُ الْجَدَّ مَعَ الْوَلَدِ عَلَى السُّدُسِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ غَيْرُهُ». وفيه انقطاع.

٣- أخرجه الدارمي في سننه (٢٩٦٠) من طريق الشيباني، وابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٢٢١) من طريق ابن أبي خالد، كلاهما عن الشعبي عن علي رضي الله عنه به. وإسناده صحيح، وله طريق أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٢٢٠) والدارمي في سننه (٢٩٦٤) من طريق عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة عن علي رضي الله عنه به. وإسناده صحيح أيضا.

باب الجدات

مسألة (٢٤٧): متى ترث الجدة

قال السرخسي[١] رحمه الله: «فالمذهب عند علي[٢] وزيد بن ثابت ﷺ أن كل جدة تدلى بعصبة أو صاحبة فريضة فهي وارثة وكل جدة تدلى بمن ليس بعصبة ولا صاحبة فريضة فهي غير وارثة وبه أخذ علماؤنا». اهـ

مسألة (٢٤٨) : في حجب الجدة بالأب

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «واختلفوا في حجب الجدة بالأب بعد ما اتفقوا أن الجدة من قبل الأم لا تصير محجوبة بالأب لأنها تدلى به ولا ترث بمثل نسبه فهي ترث بالأمومة وهو بالأبوة والعصوبة، واختلفوا في الجدة التي من قبله فقال علي[٤] وزيد وأبي بن كعب وسعد بن أبي وقاص ﷺ: لا ترث أم الأب مع الأب شيئا وهو اختيار الشعبي وطاووس وهو مذهب علمائنا رحمهم الله». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٦٥).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٩٠٩٠) من طريق أشعث ومحمد بن سالم ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٢٩٦) من طريق أشعث ، كلاهما (أشعث – محمد بن سالم) عن الشعبي عَنْ عَلِيٍّ، وزَيْدٍ، قَالَا فِي الْجَدَّاتِ: «السَّهْمُ لِذَوِي الْقُرْبَى مِنْهُنَّ». وإسناده حسن لغيره لأن محمد بن سالم وأشعث ضعيفان إلا أنهما يقوي بعضهم بعضا.

٣- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٦٩).

٤- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٩٠٩٠) وابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣١٦) وسعيد بن منصور في سننه (١٠٠) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٢٥) من طريق محمد بن سالم ، زاد البيهقي «وأشعث»، كلاهما عن الشعبي عَنْ عَلِيٍّ وَزَيْدٍ : أَنَّهُمَا لَمْ يَكُونَا يَجْعَلَانِ لِلْجَدَّةِ مَعَ ابْنِهَا مِيرَاثًا. وإسناده حسن لغيره لأن محمد بن سالم وأشعث ضعيفان إلا أنهما يقوي بعضهم بعضا . وله طريق آخر من طريق فضيل عن إبراهيم قال: «لاَ تَرِثُ الْجَدَّةُ مَعَ ابْنِهَا إذَا كَانَ حَيًّا ، فِي قَوْلِ عَلِيٍّ وَزَيْدٍ». أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣١٣) . وهو منقطع ويغني عنه ما قبله .

مسألة (٢٤٩): في الْمُشَرِّكَةَ

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله : قَالَ أبو حنيفَة رضي الله عنه فِي امْرَأَة توفيت وَتركت زَوجهَا وأمها وإخوتها لأمها وإخوتها لأبيها وأمها: أن لزَوجهَا النّصْف ولأمها السُّدس ولإخوتها لأمها الثُّلُث، وَسقط إخوتها لأبيها وأمها وَقَالَ أهل الْمَدِينَة فِي ذَلِك: أن لزَوجهَا النّصْف ولأمها السُّدس ولإخوتها لأمها الثُّلُث وَيدخل مَعَهم الأخوة للأب والأم فيصيرون جَمِيعًا إخوة لَأم فَيصير الثُّلُث بَينهمَا بِالسَّوِيَّةِ لَا يفضل بَينهمَا الذّكر على الْأُنْثَى، وَقَالَ مُحَمَّد: هَذِه المشركة قَالَ فِيهَا أهل الْمَدِينَة بقول عمر بن الْخطاب رضي الله عنه وَبِه يَقُول أهل الْمَدِينَة، وَقَالَ عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه مَا قَالَ أبو حنيفَة فَلم نر أَن نشْرك بَين الْأُخوة من الْأَب والأم مَعَ الإخوة من الأم ... ثم ناقش قول أهل المدينة ومن ذلك أنه قال : قَالُوا : أفترغب عَن قَول عمر بن الْخطاب رضي الله عنه؟ قيل لَهُم: لَا يَنْبَغِي لأحد أن يرغب عَن قَول عمر بن الْخطاب رضي الله عنه وَلَكِن وجدنَا قَول عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه فإنه فِيهَا من الراسخين فِي الْعلم.

أبو مُعَاوِيَة عَن الأعمش عَن إبراهيم النَّخعِيّ أنه قَالَ: «كَانَ عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه لَا يُشرك».[٢]

قيس بن الرّبيع عَن إسماعيل بن أبي خَالِد عَن حَكِيم بن جَابر قَالَ: توفيت امْرَأَة منا وَتركت زَوجهَا وَأمّهَا وإخوتها لأمها وإخوتها لأبيها وأمها، فَأتى فِيهَا عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه فَقَالَ : للزَّوْج النّصْف وللأم السُّدس ولإخوتها من أمها

١- الحجة على أهل المدينة (٤/ ١٩١ - ١٩٦، ١٩٨ - ٢٠٣، ٢٠٥)

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٦٣١) من طريق الأعمش به . وفيه انقطاع حيث لم يسمع إبراهيم النخعي من علي بن أبي طالب رضي الله عنه كما في المراسيل لابن أبي حاتم (٢٣) إلا أنه روي من طرق أخرى تعضده كما سيأتي .

الثُّلُث تكاملت السِّهَام والإخوة من الأب والأم كالغانم يَأْخُذُونَ مرّة وَمرَّة لَا يَأْخُذُونَ[١]

قيس بن الرّبيع الأسدي عَن عَمْرو بن مرّة عَن عبد الله بن سَلمَة عَن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه أَنه كَانَ لَا يُشْرك فِي هَذِه الْفَرِيضَة فِي زوج وأم وإخوة لأب وأم وإخوة لأم. [٢]

سُفْيَان الثَّوْريّ قَالَ حَدثنَا أبو إسحاق عَن الْحَارِث عَن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه أنه كَانَ لَا يُشْرك. [٣]

سُفْيَان الثَّوْريّ عَن عَمْرو بن مرّة عَن عبد الله بن سَلمَة أن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه كَانَ لَا يُشْرك .... زَمعَة بن صَالح عَن عَمْرو بن دِينَار عَن طَاوس عَن ابْن عَبَّاس قَالَ قَالَ لي عمر بن الْخطاب رضي الله عنه: اخْتلفت أنا وأبو بكر رضي الله عنه فِي الْكَلَالَة وَالْقَوْل مَا قلت زعم أن عمر يُشْرك بني الأب والأم وَبني الأم فِي الثُّلُث وَخَالفهُ أبو بكر رضي الله عنه فقد قَالَ بِهَذَا القَوْل أبو بكر وَعلي بن أبي طَالب رَضِي الله عَنْهُمَا وَهَذَا قَول أبي حنيفَة رَحمَه الله تَعَالَى. اهـ

١- أشار إليه البيهقي في السنن الكبرى، ولم أقف على من خرجه سوى محمد بن الحسن الشيباني، وإسناده صحيح.

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٦٢٩)، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٥٧)، وإسناده حسن لأجل مقال في عبد الله بن سلمة، وقد توبع.

٣- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٦٣٠)، والدارمي في سننه (٢٩٢٥) من طريق الثوري به. وإسناده ضعيف لأجل عنعنة أبي إسحاق وضعف الحارث، إلا أنه توبع كما في الطريق السابقة، ولذا فالأثر حسن لغيره.

باب الميراث بالأرحام

مسألة (٢٥٠): في توريث ذوي الأرحام

قال السرخسي[١] رحمه الله: «في توريث ذوي الأرحام اختلاف بين الصحابة والتابعين والفقهاء بعدهم، فمن قال بتوريثهم من الصحابة رضوان الله عليهم علي[٢] وابن مسعود وابن عباس في أشهر الروايات عنه ومعاذ بن جبل وأبو الدرداء وأبو عبيدة بن الجراح، ومن قال بأنهم لا يرثون زيد بن ثابت وابن عباس في رواية عنه ومنهم من روى ذلك عن أبي بكر وعمر وعثمان ولكن هذا غير صحيح ... وأما الفقهاء فممن قال بتوريثهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر وعيسى بن أبان وأهل التنزيل رحمهم الله، وممن قال لا يرثون سفيان الثوري ومالك والشافعي». اهـ

مسألة (٢٥١): مات رجل وليس له عصبة وترك عمة وخالة

روى محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله عن أبي حنيفة ﷺ أنه قَالَ فِي رجل مَاتَ وَلَيْسَ لَهُ عصبَة وَلَا مولى وَترك عمَّة وَخَالَة: أن للخالة الثُّلُث من مِيرَاثه وللعمة الثُّلُثَيْنِ، وَقَالَ أهل الْمَدِينَة: لَا شَيْء لَهما وَالْمَال كُله لجَماعَة الْمُسلمين فِي بَيت مَالهم.

١- المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٢).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٦١٩٧) من طريق حصين، وابن أبي شيبة في مصنفه (٣١١٥٨) وسعيد بن منصور في سننه (١٨٠) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٤٠٠) من طريق فُضَيْلٍ، كلاهما عَنْ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: «كَانَ عُمَرُ وَعَبْدُ اللهِ "يُعْطِيَانِ الْمِيرَاثَ ذَوِي الْأَرْحَامِ»، قَالَ فُضَيْلٌ: فَقُلْتُ لِإِبْرَاهِيمَ: فَعَلِيٌّ؟ قَالَ: كَانَ أَشَدَّهُمْ فِي ذَلِكَ، أَنْ يُعْطِيَ ذَوِي الْأَرْحَامِ». وهو منقطع، وروي من طريق آخر أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٤/ ٤٠٠) من طريق شريك عن جابر عن أبي جعفر قال كان علي ﷺ يرد بقية المواريث على ذوي السهام من ذوي الأرحام. وإسناده ضعيف لأجل جابر الجعفي ثم هو منقطع أيضا.

٣- الحجة على أهل المدينة (٤/ ٢٣٠، ٢٣١، ٢٤٢).

وَقَالَ مُحَمَّد هَذَا مَا تروون عَن زيد بن ثَابت ﷺ وَقد جَاءَت الآثار وَالسّنة بِخِلَاف ذَلِك: ... ثم ساق بعض الأحاديث والآثار ثم قال : وَهَذَا مَا سُئِلَ عَنْهَا عَليّ بن أبي طَالب[1] ﷺ وَعبد الله بن مَسْعُود ﷺ أنهما قَالَا جَمِيعًا فِي رجل ترك عمته وخالته وَلَا وَارِث لَهُ غَيرهمَا للخالة الثُّلُث وللعمة الثُّلُثَانِ. اهـ

---

١ - أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٦٣٩) من طريق سُفْيَانَ، عَنْ سُلَيْمَانَ الْعَبْسِيِّ، عَنْ رَجُلٍ، عَنْ عَلِيٍّ، أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: فِي الْعَمَّةِ وَالْخَالَةِ بِقَوْلِ عُمَرَ: «لِلْعَمَّةِ الثُّلُثَانِ، وَلِلْخَالَةِ الثُّلُثُ». وإسناده ضعيف حيث فيه رجل لم يسم .

باب ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا

مسألة (٢٥٢) : في ميراث ولد الملاعنة وولد الزنا

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال رضي الله عنه: كان علي بن أبي طالب[٢] رضي الله عنه وزيد بن ثابت يقولان ولد الملاعنة بمنزلة من لا قرابة له من قبل أبيه وله قرابة من قبل أمه وهو قول الزهري وسليمان بن يسار وبه أخذ علماؤنا والشافعي، وكان ابن مسعود وابن عمر يقولان: عصبة ولد الملاعنة عصبة ولد أمه وبه أخذ عطاء ومجاهد والشعبي والنخعي حتى قال النخعي: إذا أردت أن تعرف عصبة ولد الملاعنة فأمت أمه وانظر من يكون عصبتها فهو عصبة ولد الملاعنة. وعن ابن مسعود في رواية أخرى: عصبة أمه وهي له بمنزلة الأب والأم وهو قول الحكم بن عتيبة». اهـ

مسألة (٢٥٣): في ابن الملاعنة يترك أمه وأخاه وأخته لأمه

روى محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله فقال : أخبرنا أبو حنيفة، عن حماد ، عن إبراهيم ، أنه قال في ابن المتلاعنين يموت ويترك أمه ، وأخاه ، وأخته لأمه ، قال

١- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٨٩).

٢- أخرجه الدارمي في سننه (٣٠١١) والحاكم في المستدرك (٧٩٨٩) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٥٨) من طريق سماك عن عكرمة عن ابن عباس أَنَّ قَوْمًا اخْتَصَمُوا إِلَى عَلِيٍّ، رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ فِي وَلَدِ الْمُتَلَاعِنَيْنِ، فَجَاءَ عَصَبَةُ أَبِيهِ يَطْلُبُونَ مِيرَاثَهُ. فَقَالَ: «إِنَّ أَبَاهُ كَانَ تَبَرَّأَ مِنْهُ، فَلَيْسَ لَكُمْ مِنْ مِيرَاثِهِ شَيْءٌ» فَقَضَى بِمِيرَاثِهِ لِأُمِّهِ، وَجَعَلَهَا عَصَبَتَهُ. وإسناده ضعيف حيث أنه من رواية سماك عن عكرمة وهي مضطربة ، إلا أنه روي من طريق أخرى يصح بها الأثر ومن ذلك ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣٢٩) من طريق ابن أبي ليلى ، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٥٨) من طريق محمد بن سالم ، كلاهما عن الشعبي عن علي رضي الله عنه عَنْ عَلِيٍّ رضي الله عنه بنحوه . وابن أبي ليلى ومحمد بن سالم ضعيفان إلا أن روايتهما مع رواية ابن عباس السابقة يتقوى الأثر فهو حسن إن شاء الله .

٣- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٥٩١، ٥٩٢).

إبراهيم : لهما الثلث ، وما بقي لأمه.

قال محمد : ولسنا نأخذ بهذا ،ولكن لهما الثلث ، وللأم السدس ، وما بقي فهو رد على ثلاثة أسهم على قدر مواريثهم ، .... ، وكان علي[1] ﷺ يرد عليهم على مواريثهم ، فبقول علي بن أبي طالب نأخذ. اهـ

وروى محمد بن الحسن الشيباني[2] رحمه الله أيضا عَن أبي حنيفَة ﷺ أنه قَالَ فِي ولد المُلَاعنَة وَولد الزِّنَا: أن أمه تَرث حَقّهَا مِنْهُ وَيَرِث أخوته لأمه حُقُوقه مِنْهُ، فَيكون للأم السُّدس إن كَانَ مَعَه إخوة لَأم، وللإخوة من الأم الثُّلُث؛ وإن كَانَت الأم مولاة عتاقة فلمولى الأم مَا بَقِي، وإن كَانَت عَرَبِيَّة رد مَا بَقِي على الأم فللإخوة من الأم قدر مواريثهم، فَيكون للأم ثلث جَمِيع المَال وللإخوة من الأم ثلثا جَمِيع المَال ، وَقَالَ أهل المَدِينَة بقول أبي حنيفَة: إن كَانَت الأم مولاة عتاقة وإن كَانَت عَرَبِيَّة ورثوا مَا بَقِي من مَاله المُسلمين وجعلوه فِي بَيت المَال وَلم يردوه على الأم والإخوة، وَقَالَ مُحَمَّد الَّذِي قَالَ أهل المَدِينَة فِي ذَلِك قياس زيد بن ثَابت، وأما على قَول عَليّ بن أبي طَالب ﷺ فإنه كَانَ يرد فضول المَوَارِيث على ذَوي الْقَرَابَة على قدر مواريثهم إلا أنه كَانَ لَا يرد على زوج وَلَا على امْرَأَة شَيْئا[3] يَقُول لأنهما ليسَا بذوي قرَابَة ...

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣٣٧) من طريق سُفْيَانَ، عَمَّنْ سَمِعَ الشَّعْبِيَّ، عَنْ عَلِيٍّ، وَعَبْدِ اللَّهِ، أَنَّهُمَا قَالَا: فِي ابْنِ مُلَاعَنَةٍ مَاتَ وَتَرَكَ أُمَّهُ وَأَخَاهُ لِأُمِّهِ، قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ يَقُولُ: «لِلْأُمِّ الثُّلُثُ، وَلِلْأَخِ السُّدُسُ، وَيَرُدُّ مَا بَقِيَ عَلَيْهِمَا الثُّلُثَانِ وَالثُّلُثُ». وإسناده ضعيف حيث فيه رجل لم يسم . وأخرجه الدارمي في سننه (٢٩٩٥) من طريق محمد بن سالم عن الشعبي عن علي ﷺ به . وإسناده ضعيف لأجل محمد بن سالم.

٢- الحجة على أهل المدينة (٤/ ٢٢٤ - ٢٣٠) .

٣- أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١١٥) والدارمي في سننه (٢٩٩١) وعبد الرزاق في مصنفه (١٩١٢٨)، جميعا من طريق سفيان عن محمد بن سالم عن الشعبي قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ «يَرُدُّ عَلَى كُلِّ وَارِثٍ الْفَضْلَ بِحِسَابِ=

وَكَانَ عَليّ بن أبي طَالب يرد على جَمِيعهم إلا الزَّوْج والمرأة قَالَ مُحَمَّد بن الْحسن بقول عَليّ بن أبي طَالب ﷺ نَأْخُذ ونرد فضول الْمَوَارِيث إذا لم يكن عصبَة وَلَا مولى على ذَوي الأرحام من أهل الْمَوَارِيث على قدر مواريثهم وَلَا نرد على زوج وَامْرَأَة شَيْئا لانهما ليسَا ذَوي قرَابَة فإن لم يكن بذوي قرَابَة لَهُم سهم أَوْ ذَوي قرَابَة مِمَّن لم يفْرض لَهُم سهم ورثناهم على قدر قرابتهم الَّذِي يدلون بهَا.

قيس بن الرّبيع الأسدي قَالَ: أَخْبرْنَا حيان الْجعْفِيّ عَن سُوَيْد بن غَفلَة عَن عَليّ بن أبي طَالب ﷺ قَالَ: أتى عَليّ بابنة وَامْرَأَة فَقَالَ: للابنة النّصْف وللمرأة الثّمن ورد مَا بَقِي على الِابْنَة، وَقَالَ: شهِدت عليا يَفْعَله[1].اهـ

=مَا وَرِثَ غَيْرَ الزَّوْجِ وَالْمَرْأَةِ» وهذا إسناد ضعيف جدا لأجل محمد بن سالم الهمداني ، وقد روي من طريق آخر أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٦٩٢) من طريق مغيرة والأعمش ، وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (١١٢) من طريق الأعمش ، عن إبراهيم أَنَّ عَلِيًّا، «كَانَ يَرُدُّ عَلَى كُلِّ ذِي سَهْمٍ، إِلَّا الزَّوْجَ وَالْمَرْأَةَ» وهذا منقطع حيث لم يسمع إبراهيم من علي ﷺ .

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٦٨٥) من طريق سفيان عن حيان الجعفي به . وإسناده صحيح .

باب الرد

مسألة (٢٥٤): إذا فضل عن حقوق أصحاب الفرائض وليس هناك عصبة فعلى من يرد الباقي

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال علي بن أبي طالب[٢] رضي الله عنه: إذا فضل المال عن حقوق أصحاب الفرائض وليس هناك عصبة من جهة النسب ولا من جهة السبب فإنه يرد ما بقي عليهم على قدر أنصبائهم إلا الزوج والزوجة، وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله، وقال عثمان بن عفان رضي الله عنه: يرد على الزوج والزوجة أيضا كما يرد على غيرهم من أصحاب الفرائض، وهو قول جابر بن يزيد. وقال عبد الله بن مسعود: الرد على أصحاب الفرائض إلا على ستة نفر الزوج والزوجة وابنة الابن مع ابنة الصلب والأخت لأب مع الأخت لأب وأم وأولاد الأم مع الأم والجدة مع ذي سهم أيا كان وهو قول أحمد بن حنبل.

وقال زيد بن ثابت: لا يرد على أحد من أصحاب الفرائض شيء بعد ما أخذوا فرائضهم ولكن نصيب الباقي لبيت المال، وهو رواية عن ابن عباس وبه أخذ الشافعي. وعن ابن عباس في رواية قال يرد على أصحاب الفرائض لا على ثلاثة نفر الزوج والزوجة والجدة». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٩٢).

٢- تقدم تخريجه في مسألة :(في ابن الملاعنة يترك أمه وأخاه وأخته لأمه).

باب العول

مسألة (٢٥٥): في ثبوته وجوازه

قال السرخسي[١] رحمه الله: «اعلم أن الفرائض ثلاثة: فريضة عادلة وفريضة قاصرة وفريضة عائلة، فالفريضة العادلة: هي أن تستوي سهام أصحاب الفرائض بسهام المال بأن ترك أختين لأب وأم وأختين لأم فللأختين لأم الثلث وللأختين لأب وأم الثلثان وكذلكَ إن كان سهام أصحاب الفرائض دون سهام المال وهناك عصبة فإن الباقي من أصحاب الفرائض يكون للعصبة فهو فريضة عادلة، وأما الفريضة القاصرة: أن يكون سهام أصحاب الفرائض دون سهام المال وليس هناك عصبة بأن ترك أختين لأب وأم وأما فللأختين لأب وأم الثلثان، وللأم السدس ولا عصبة في الورثة ليأخذ ما بقي فالحكم فيه الرد على ما نبينه في بابه، والفريضة العائلة أن يكون سهام أصحاب الفرائض أكثر من سهام المال بأن كان هناك ثلثين ونصفا كالزوج مع الأختين لأب وأم أو نصفين وثلثا كالزوج مع الأخت الواحدة لأب وأم ومع الأم، فالحكم في هذا العول في قول أكثر الصحابة عمر وعثمان وعلي[٢] وابن مسعود ﷺ وهو مذهب الفقهاء». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٦٠).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١١٩٠) من طريق الأعمش عن إبراهيم عن علي وعبد الله وزيد أنهم أعلوا الفريضة . وإسناده منقطع.

مسألة (٢٥٦): رجل مات وترك امرأة وابنتين وأبوين (المسألة المنبرية)

قال السرخسي[١] رحمه الله: «والتي تعول بثلاثة أرباع سهم صورتها رجل مات وترك امرأة وابنتين وأبوين، فللأبوين السدسان سهمان وللابنتين الثلثان أربعة وللمرأة الثمن ثلاثة أرباع سهم فتعول بثلاثة أرباع ،وإذا أردت تصحيحها ضربت ستة وثلاثة أرباع في أربعة فيكون سبعة وعشرين، وهذه هي المنبرية فإن عليا[٢] ﷺ سئل عنها على المنبر فأجاب على البديهة وقال: انقلب ثمنها تسعا يعني أن لها ثلاثة من سبعة وعشرين وهو تسع المال». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٦٤).

٢- أخرجه الدارقطني في سننه (٤/ ٦٨) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٥٣) من طريق أبي إسحاق عن الحارث عن علي ﷺ به . وإسناده ضعيف لأجل الحارث الأعور وعنعنة أبي إسحاق ، وله طريق آخر أخرجه أبو عبيد في غريب الحديث (٤/ ٣٧٩) من طريق الحسن بن عمرو الفقيمي عن الحكم عن علي ﷺ به . وإسناده منقطع ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٩٠٣٣) من طريق الأعمش ومحمد بن سالم عن الشعبي قال بلغنا عن علي ﷺ به . وأيضا إسناده ضعيف لأن الشعبي يرويه بلاغا .

باب ميراث المجوس

مسألة (٢٥٧): المجوسي تكون له القرابتان

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال عمر وعلي[٢] رضي الله عنهما: في المجوسي إذا كان له قرابتان فإنه يستحق الميراث بهما ويكون اجتماع القرابتين في شخص واحد كافتراقهما في شخصين وهو قول علمائنا رحمهم الله وكان بن مسعود رضي الله عنه يقول لا يرث الواحد بالقرابتين وإنما يرث بالأقرب منهما». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٣٣).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٩٩٠٦) من طريق الثوري عن محمد بن سالم عن الشعبي عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما به . وإسناده ضعيف لأجل محمد بن سالم ، وقد روي الأثر من نفس الطريق إلا أنه لم يسم فيه محمد بن سالم وإنما أبهمه كما أخرجه الدارمي في سننه (٣١٣١) وابن المنذر في الأوسط (٦٨٧٧) من طريق الثوري عن رجل عن الشعبي عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما به . وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٤٢٤) عن الثوري عمن سمع الشعبي عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما به . وله طريق آخر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٦٠) من طريق الحسن بن عمارة عن الحكم عن يحيى بن الجزار عن علي رضي الله عنه به . ولا يصح أيضا فيه الحسن بن عمارة متروك ، وله طريق ثالث أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٩٩١٠) من طريق الثوري عن سلمة بن كهيل عن أبي صادق أو غيره أن عليا رضي الله عنه به . ولا يصح أيضا للشك فيه .

باب الميراث بالموالاة

مسألة (٢٥٨) : هل يستحق الإرث بعقد الموالاة

قال السرخسي[١] رحمه الله: «اعلم أن عقد الموالاة جائز يستحق به الميراث إذا لم يكن هناك أحد من القرابات ولا مولى العتاقة عندنا وهو مذهب عمر وعلي[٢] وابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضوان الله عليهم أجمعين، وعلى قول الشافعي هو باطل لا يستحق به الميراث، وهو مذهب زيد، وزعم بعضهم أنه قول علي رضي الله عنه أيضا، فإن رجلا أتاه يسأله أن يعاقده عقد الموالاة فجاء الرجل ابن عباس ووالاه، ولكن ايتاء لا يدل على أنه لا يرى جواز هذا العقد». اهـ

مسألة (٢٥٩): هل يقدم مولى العتاقة على ذوي الأرحام

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «وإنما يختلفون في مولى العتاقة فقال علي[٤] وزيد رضي الله عنهما مولى العتاقة آخر العصبات مقدم على ذوي الأرحام، وهو قول علمائنا رحمهم الله، وقال ابن مسعود: ومولى العتاقة مؤخر عن ذوي الأرحام». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٤٣)، وانظر بدائع الصنائع (٤/ ١٧٠).

٢- سيأتي في المسألة التالية أن عليا رضي الله عنه ورث ابنة ومولى .

٣- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٧٥).

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١١٣٩) والدارمي في سننه (٣٢٧٦) من طريق عَلِي بْنِ مُسْهِرٍ، وسعيد بن منصور في سننه (١٧٦) من طريق خالد بن عبد الله ، كلاهما عَنِ الشَّيْبَانِيِّ، عَنِ الْحَكَمِ عَنْ شَمُوسَ الْكِنْدِيَّةِ قَالَتْ: قَاضَيْتُ إِلَى عَلِيٍّ فِي أَبٍ مَاتَ لَمْ يَدَعْ أَحَدًا غَيْرِي وَمَوْلَاهُ فَأَعْطَانِي النِّصْفَ وَأَعْطَى مَوْلَاهُ النِّصْفَ. وإسناده ضعيف لأجل جهالة شموس الكندية فإني لم أقف لها عن ترجمة ، وله طريق آخر أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١١٤١) والدارمي في سننه (٣٢٧٧) من طريق عَلِيِّ بْنِ مُسْهِرٍ، عَنِ ابْنِ أَبِي لَيْلَى، عَنِ الْحَكَمِ، عَنْ أَبِي الْكَنُودِ عَنْ عَلِيٍّ أَنَّهُ أُتِيَ بِابْنَةٍ وَمَوْلًى، فَأَعْطَى الِابْنَةَ النِّصْفَ وَالْمَوْلَى النِّصْفَ . وإسناده حسن لغيره حيث أن أبا الكنود عبد الله بن عامر أو عمران وثقه ابن سعد في الطبقات (٦/ ١٧٧) وقال ابن حجر : مقبول ، ومن هذا حاله خاصة في هذه الطبقة يحسن حديثه خاصة إذا توبع.

مسألة (٢٦٠) : هل مولى العتاقة مقدم على الرد على صاحب الفرض

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وكذلك الخلاف فيما إذا كان هناك صاحب فرض مع مولى العتاقة، فعندنا وهو قول علي[٢] وزيد مولى العتاقة مقدم على الرد، وعند ابن مسعود رضي الله عنه مؤخر عن ذلك، بيانه فيما إذا ترك ابنة ومولى العتاقة فعندنا للابنة النصف والباقي لمولى العتاقة، وعن ابن مسعود الباقي رد عليها ولا شيء لمولى العتاقة». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٢٩/ ١٧٥).

٢- تقدم تخريجه في المسألة السابقة.

باب ميراث المكاتب

مسألة (٢٦١) : إذا مات المكاتب وله مال وعليه دين من مكاتبته

روى محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله عَن أبي حنيفَة عَن حَمَّاد عَن إِبْرَاهِيم عَن علي[٢] وعبد الله وَشُرَيْح رَضِي الله عَنْهُم أَن الْمكَاتب إِذا مَاتَ وَترك مَالا وورثة أَنه يُؤدى إِلَى الْمولى مَا بقى من الْمُكَاتبَة وَيكون مَا بقى لوَرثَته ..... قلت: أَرَأَيْت الْمكَاتب إِذا مَاتَ قبل أَن يُؤدى شَيْئا أَو قد أدّى بعض مُكَاتبَته قَالَ يُؤدى مَا بقى من مُكَاتبَته وَمَا بقى فَهُوَ مِيرَاث. وَقَول عبد الله وَعلي بن أبي طَالب رَضِي الله عَنْهُمَا فِي هَذَا أحب إِلَيْنَا وَبِه نَأْخُذ فِي الْمَوْت.اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ١٤، ٢٠).

٢- أخرجه عبد الرزاق في المصنف (١٥٦٦٨) من طريق الثوري وإسرائيل، وابن أبي شيبة في المصنف (٢١٨٠٧) من طريق أبي الأحوص، ثلاثتهم عن عَنْ سِمَاكٍ، عَنْ قَابُوسَ بْنِ الْمُخَارِقِ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: بَعَثَ عَلِيٌّ مُحَمَّدَ بْنَ أَبِي بَكْرٍ عَلَى مِصْرَ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ يَسْأَلُهُ، عَنْ مُكَاتَبٍ مَاتَ وَتَرَكَ مَالاً وَوَلَدًا، فَكَتَبَ يَأْمُرُ فِي المكاتب: إِنْ كَانَ تَرَكَ وَفَاءً لِمُكَاتَبَتِهِ يُدْعَى مَوَالِيهِ فَيَسْتَوْفُونَ، وَمَا بَقِيَ كَانَ مِيرَاثًا لِوَلَدِهِ. وهذا إسناد حسن لأجل أبي المخارق والد قابوس فهو مختلف فيه فعده بعضهم من الصحابة وبعضهم عده من طبقة كبار التابعين وهو على الأقل مستور الحال ومن هذا حاله في هذه الطبقة يحسن حديثه والله أعلم، وقد توبع من طريق آخر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٣٣١) من طريق محمد بن سالم عن الشعبي قال: كَانَ عَلِيٌّ رَضِىَ اللهُ عَنْهُ يَقُولُ: إِذَا مَاتَ الْمُكَاتَبُ وَتَرَكَ مَالاً قُسِّمَ مَا تَرَكَ عَلَى مَا أَدَّى وَعَلَى مَا بَقِىَ فَمَا أَصَابَ مَا أَدَّى فَلِلْوَرَثَةِ وَمَا أَصَابَ مَا بَقِىَ فَلِمَوَالِيهِ.

كتاب الخنثى

مسألة (٢٦٢) : كيف يرث الخنثى

روى محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله بسنده عن أبي يوسف عن الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أنه سئل عن مولود ولد لقوم له ما للمرأة وما للرجل كيف يورث؟ قال: قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم -: «من حيث يبول».

محمد عن أبي يوسف قال: حدثنا الحجاج بن أرطأة عن رجل من بني فزارة عن علي بن أبي طالب[2] مثله.

قال محمد: حدثنا الحسن بن كثير عن أبيه عن علي مثله. وهذا قول أبي حنيفة وقول أبي يوسف ومحمد. اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٩/ ٣٢١).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣٦٤) من طريق هشيم عن مغيرة عن سماك عن الشعبي عن علي رضي الله عنه به . وخالفه الثوري كما في مصنف عبد الرزاق (١٩٢٠٤) فرواه عن مغيرة عن الشعبي عن علي رضي الله عنه. وهو أصح ، والأثر إسناده صحيح .



كتاب الوصايا

مسألة (٢٦٣) : قدر الوصية .

قال السرخسي[١] رحمه الله: «ثم الوصية تتقدر بقدر الثلث من المال وهي مأخوذة من الدين لحديث علي ﷺ قال إنكم تقرؤون الوصية قبل الدين وكان رسول الله ﷺ يبدأ بالدين قبل الوصية ... والدليل على أن محل الوصية الثلث ما روينا من قوله: «إن الله تصدق عليكم بثلث أموالكم»، ثم بين المعنى بقوله: «إنك إن تدع عيالك أغنياء»، معناه ورثتك أقرب إليك من الأجانب فترك المال خير لك من الوصية فيه، وفي هذا دليل أن التعليل في الوصية أفضل وذلك مروي عن أبي بكر وعمر وقال: لأن يوصي بالخمس أحب إلينا من أن يوصي بالربع، ولأن يوصي بالربع أحب إلينا من أن يوصي بالثلث.

و عن علي[٢] ﷺ مثل ذلك وزاد وقال من أوصى بالثلث فلم يترك شيئا يعني لم يترك شيئا مما جعل له الشرع حق الوصية فيه». اهـ

مسألة (٢٦٤): إذا كان على الموصي دين يستغرق تركته

قال الكاساني[٣] رحمه الله: «وَمِنْهَا أَنْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُوصِي دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ لِتَرِكَتِهِ، فَإِنْ كَانَ لَا تَصِحُّ وَصِيَّتُهُ؛ لِأَنَّ اللهَّ - تَبَارَكَ وَتَعَالَى - قَدَّمَ الدَّيْنَ عَلَى الْوَصِيَّةِ،

١- المبسوط للسرخسي (٢٧/ ١٤٣) ، وانظر بدائع الصنائع (٧/ ٣٣١).

٢- أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٥/ ٤٢٨) وعبد الرزاق في مصنفه (١٦٣٦١) وابن الجعد في مسنده (٢٥٦٦) وابن أبي شيبة في مصنفه (٣٠٩٢٥) من طريق أبي إسحاق عن الحارث عن علي ﷺ به . وإسناده ضعيف لأجل تدليس أبي إسحاق وضعف الحارث الأعور .

٣- بدائع الصنائع (٧/ ٣٣٥).

وَالْمِيرَاثِ لِقَوْلِهِ - تَبَارَكَ، وَتَعَالَى - فِي آيَةِ الْمَوَارِيثِ: ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ١٢] وَ ﴿يُوصِي بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ١١]، وَ ﴿يُوصِينَ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ﴾ [النساء: ١٢]، وَلِمَا رُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[١] - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ - أَنَّهُ قَالَ: إِنَّكُمْ تَقْرَءُونَ الْوَصِيَّةَ قَبْلَ الدَّيْنِ، وَقَدْ «شَهِدْتُ رَسُولَ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم - بَدَأَ بِالدَّيْنِ قَبْلَ الْوَصِيَّةِ»، أَشَارَ سَيِّدُنَا عَلِيٌّ - رضي الله عنه - إِلَى أَنَّ التَّرْتِيبَ فِي الذِّكْرِ لَا يُوجِبُ التَّرْتِيبَ فِي الْحُكْمِ.

وَرُوِيَ أَنَّهُ قِيلَ لِابْنِ عَبَّاسٍ - رضي الله عنهما - إِنَّكَ تَأْمُرُ بِالْعُمْرَةِ قَبْلَ الْحَجِّ، وَقَدْ بَدَأَ اللَّهُ تَبَارَكَ، وَتَعَالَى بِالْحَجِّ، فَقَالَ - تَبَارَكَ، وَتَعَالَى - ﴿وَأَتِمُّواْ ٱلۡحَجَّ وَٱلۡعُمۡرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦] فَقَالَ - رضي الله عنه - كَيْفَ تَقْرَءُونَ آيَةَ الدَّيْنِ، فَقَالُوا مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ، فَقَالَ: وَبِمَاذَا تَبْدَءُونَ قَالُوا بِالدَّيْنِ قَالَ - رضي الله عنه - هُوَ ذَاكَ، وَلِأَنَّ الدَّيْنَ وَاجِبٌ، وَالْوَصِيَّةُ تَبَرُّعٌ وَالْوَاجِبُ مُقَدَّمٌ عَلَى التَّبَرُّعِ، وَمَعْنَى تَقَدُّمِ الدَّيْنِ عَلَى الْوَصِيَّةِ وَالْمِيرَاثِ أَنَّهُ يُقْضَى الدَّيْنُ أَوَّلًا، فَإِنْ فَضَلَ مِنْهُ شَيْءٌ يُصْرَفُ إِلَى الْوَصِيَّةِ وَالْمِيرَاثِ، وَإِلَّا فَلَا». اهـ

مسألة (٢٦٥): من له أن يوصي

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «وإنما تحل الوصية بالثلث شرعا لمن يترك مالا كثيرا يستغنى ورثته بثلثيه، إما لكثرة المال أو لقلة الورثة هكذا روي أن عليا[٣] استأذنه

١- أخرجه الترمذي في سننه (٢٠٩٤) وابن ماجة في سننه (٢٧١٥) وأحمد في المسند (١٠٩١) وغيرهم من طريق سفيان عن أبي إسحاق عن الحارث عن علي رضي الله عنه به. وإسناده ضعيف عن علي رضي الله عنه لأجل الحارث الأعور. وله طريق آخر عن علي رضي الله عنه أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٦٧) من طريق يحيى بن أبي أنيسة عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي رضي الله عنه بنحوه، وإسناده ضعيف أيضا لأجل يحيى بن أبي أنيسة. وللأثر شاهد حسن من طريق ابن عباس رضي الله عنه.

٢- المبسوط للسرخسي (٢٧/ ١٤٤).

٣- أخرجه الطبري في تفسيره (٣/ ١٣٦) وابن أبي حاتم في تفسيره (١/ ٢٩٨) وسعيد بن منصور في سننه

رجل في الوصية لمن يترك خيرا يريد قوله تعالى: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ [البقرة: من الآية١٨٠]». اهـ

مسألة (٢٦٦) :إذا أوصى لجيرانه

قال الكاساني(١) رحمه الله: «وَقَالَ فِي الْإِمْلَاءِ: قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ: - رضي الله عنه - إذَا أَوْصَى فَقَالَ: ثُلُثُ مَالِي لِجِيرَانِي، فَهُوَ لِجِيرَانِهِ الْمُلَاصِقِينَ لِدَارِهِ مِنْ السُّكَّانِ عَبِيدًا كَانُوا أَوْ أَحْرَارًا نِسَاءً كَانُوا أَوْ رِجَالًا ذِمَّةً كَانُوا أَوْ مُسْلِمِينَ بِالسَّوِيَّةِ قَرُبَتْ الْأَبْوَابُ، أَوْ بَعُدَتْ إذَا كَانُوا مُلَاصِقِينَ لِلدَّارِ، وَعِنْدَهُمَا الثُّلُثُ لِهَؤُلَاءِ الَّذِينَ ذَكَرَهُمْ أَبُو حَنِيفَةَ - رضي الله عنه - وَلِغَيْرِهِمْ مِنْ الْجِيرَانِ مِنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ مِمَّنْ يَضُمُّهُمْ مَسْجِدٌ، أَوْ جَمَاعَةٌ وَاحِدَةٌ، وَدَعْوَةٌ وَاحِدَةٌ، فَهَؤُلَاءِ جِيرَانُهُ فِي كَلَامِ النَّاسِ.

وَقَالَ فِي الزِّيَادَاتِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ - رضي الله عنه -: إذَا أَوْصَى لِجِيرَانِهِ، فَقِيَاسُهُ أَنْ يَكُونَ لَلْمُلَاصِقِينَ، وَقَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ - عَلَيْهِ الرَّحْمَةُ - يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الثُّلُثُ لَلسُّكَّانِ، وَغَيْرِهِمْ مِمَّنْ يَسْكُنُ تِلْكَ الدُّورَ الَّتِي تَجِبُ لِأَجْلِهَا الشُّفْعَةُ، وَمَنْ كَانَ مِنْهُمْ لَهُ دَارٌ فِي تِلْكَ الدُّورِ، وَلَيْسَ بِسَاكِنٍ فِيهَا، فَلَيْسَ مِنْ جِيرَانِهِ، قَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: فَأَمَّا أَنَا، فَأَسْتَحْسِنُ أَنْ أَجْعَلَ الْوَصِيَّةَ لِجِيرَانِهِ الْمُلَاصِقِينَ مِمَّنْ يَمْلِكُ الدُّورَ، وَغَيْرِهِمْ مِمَّنْ لَا يَمْلِكُهَا، وَلِمَنْ يَجْمَعُهُ مَسْجِدُ تِلْكَ الْمَحَلَّةِ الَّتِي فِيهَا الْمُوصِي مِنْ الْمُلَاصِقِينَ، وَغَيْرِهِمْ مِنْ السُّكَّانِ مِمَّنْ فِي تِلْكَ الْمَحَلَّةِ، وَغَيْرِهِمْ سَوَاءٌ فِي الْوَصِيَّةِ الْأَقْرَبُونَ، وَالْأَبْعَدُونَ،

- جزء التفسير منه - (٢٥١) من طرق عن هشام بن عروة عن أبيه قَالَ: دَخَلَ عَلِيٌّ عَلَى صَدِيقٍ لَهُ يَعُودُهُ، فَقَالَ لَهُ الرَّجُلُ: إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُوصِيَ؟ فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ: إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَقُولُ: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا﴾ ، وَإِنَّكَ إِنَّمَا تَدَعُ شَيْئًا يَسِيرًا، فَدَعْهُ لِعِيَالِكَ، فهو أفضل. وفيه انقطاع حيث لم يسمع عروة من علي رضي الله عنه كما قال أبو حاتم في المراسيل (ص١٤٩)

١- بدائع الصنائع (٧/ ٣٥١).

وَالْكَافِرُ، وَالْمُسْلِمُ، وَالصَّبِيُّ، وَالْمَرْأَةُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ، وَلَيْسَ لِلْمَمَالِيكِ، وَالْمُدَبَّرِينَ، وَأُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ فِي ذَلِكَ شَيْءٌ (وَأَمَّا) الْمُكَاتَبُونَ، فَهُمْ فِي الْوَصِيَّةِ إِذَا كَانُوا سُكَّانًا فِي الْمَحَلَّةِ (وَجْهُ) قَوْلِهِمَا: إِنَّ اسْمَ الْجَارِ كَمَا يَقَعُ عَلَى الْمُلَاصِقِ يَقَعُ عَلَى الْمُقَابِلِ، وَغَيْرِهِ مِمَّنْ يَجْمَعُهُمَا مَسْجِدٌ وَاحِدٌ، فَإِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يُسَمَّى جَارًا.

وَقَالَ: «لَا صَلَاةَ لِجَارِ الْمَسْجِدِ إِلَّا فِي الْمَسْجِدِ» وَرُوِيَ أَنَّ سَيِّدَنَا عَلِيًّا[1] - رضي الله عنه - فَسَّرَ ذَلِكَ، فَقَالَ: هُمْ الَّذِينَ يَجْمَعُهُمْ مَسْجِدٌ وَاحِدٌ؛ وَلِأَنَّ مَقْصُودَ الْمُوصِي مِنْ الْوَصِيَّةِ لِلْجَارِ هُوَ الْبِرُّ بِهِ، وَالْإِحْسَانُ إِلَيْهِ، وَإِنَّهُ لَا يَخْتَصُّ بِالْمُلَاصِقِ، وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللهُ - أَنَّ الْجِوَارَ الْمُطْلَقَ يَنْصَرِفُ إِلَى الْحَقِيقَةِ، وَهِيَ الِاتِّصَالُ بَيْنَ الْمِلْكَيْنِ بِلَا حَائِلٍ بَيْنَهُمَا هُوَ حَقِيقَةُ الْمُجَاوَرَةِ، فَأَمَّا مَعَ الْحَائِلِ، فَلَا يَكُونُ مُجَاوِرًا حَقِيقَةً، وَلِهَذَا وَجَبَتْ الشُّفْعَةُ لِلْمُلَاصِقِ لَا لِلْمُقَابِلِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِجَارٍ حَقِيقَةً (وَمُطْلَقُ) الِاسْمِ مَحْمُولٌ عَلَى الْحَقِيقَةِ؛ وَلِأَنَّ الْجِيرَانَ الْمُلَاصِقِينَ هُمْ الَّذِينَ يَكُونُ لِبَعْضِهِمْ عَلَى بَعْضٍ حُقُوقٌ يَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِهَا حَالَ حَيَاتِهِمْ، فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَرَادَ بِهَذِهِ الْوَصِيَّةِ قَضَاءَ حَقٍّ كَانَ عَلَيْهِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ، فَتَنْصَرِفُ الْوَصِيَّةُ إِلَى الْجِيرَانِ الْمُلَاصِقِينَ إِلَّا أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٩١٥) وابن أبي شيبة في مصنفه (٣٤٦٩) والبيهقي في السنن الكبرى (٣/ ٥٧) من طريق أبي حيان عن أبيه عن علي رضي الله عنه قال: «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد. قيل ومن جار المسجد؟ قال: من أسمعه المنادي». وإسناده حسن رجاله ثقات خلا سعيد بن حيان والد أبي حيان فإنه وثقه العجلي في معرفة الثقات (٥٣٨)، والذهبي في الكاشف (١٨٧١) وقال ابن شاهين في تاريخ أسماء الثقات (٤٤٦): «لا بأس به». إلا أن ابن القطان قال كما في الوهم والإيهام (٤/ ٤٩٠): «لا تعرف له حال». وللذهبي قول آخر في الميزان (٢/ ١٣٢) قال: «لا يكاد يعرف». وقد تردد الحافظ ابن حجر فيه فضعفه في التلخيص الحبير (٢/ ٦٦) وقال في الدراية (١٠٦٠): «رجاله ثقات». ولعل الأثر حسن لأجل أنه قد روي عن علي رضي الله عنه من طريق أبي إسحاق عن الحارث عن علي به كما عند عبد الرزاق في المصنف (١٩١٦) وهذا الإسناد وإن كان ضعيفا لأجل الحارث الأعور إلا أنه يقوي حال الطريق السابق، فيرفعه إلى درجة الحسن إن شاء الله.

السُّكْنَى فِي الْمِلْكِ الْمُلَاصِقِ لِمِلْكِ الْمُوصِي، فَإِذَا وُجِدَ ذَلِكَ صَارَ كَأَنَّهُ جَارٌ لَهُ، فَيَسْتَحِقُّ الْوَصِيَّةَ، وَالْمَذْكُورُ فِي الْحَدِيثِ جَارُ الْمَسْجِدِ، وَجَارُ الْمَسْجِدِ فَسَّرَهُ عَلِيٌّ - رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ». اهـ

مسألة (٢٦٧): هل للرجل أن يوصي لأحد من بعده

قال السرخسي[1] رحمه الله: «وروي أن حمزة بن عبد المطلب أوصى إلى زيد بن حارثة يوم أحد، وأن عليا[2] ﷺ أوصى إلى الحسن ﷺ، وفيه دليل أن للمرء أن يوصي إلى غيره في القيام بحوائجه بعد وفاته، وهذا من نظر الشرع له أيضا فقد يفرط في بعض حوائجه في حياته أو تخترمه المنية فيحتاج إلى من يقوم مقامه في القيام بحوائجه بعد موته والإيصاء إلى الغير كان مشهورا بين الصحابة ﷺ، فإن أبا بكر ﷺ استخلف عمر وأوصى إلى عائشة ﷺ في حوائجه، وعمر أوصى إلى حفصة وتكلم الناس في أن رسول الله ﷺ هل أوصى إلى أحد والصحيح عندنا أنه لم يوص

١- المبسوط للسرخسي (٢٧/ ١٤٥).

٢- أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٥/ ٤٢٥) من طريق عبيد الله بن محمد بن عمر بن علي عن أبيه عن جده أن عليا ﷺ أوصى إلى الحسن بن علي». وإسناده ضعيف لأجل عبيد الله بن محمد فإنه مجهول ترجم له البخاري في التاريخ الكبير (٥/ ٤٠٠) وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٥/ ٣٣٤) ولم يذكرا فيه شيئا . ثم هو معارض بما رواه محمد بن عاصم في جزئه (٤١) عن شبابة بن سوار عَنِ الْفُضَيْلِ بْنِ مَرْزُوقٍ، قَالَ: « سَأَلْتُ عُمَرَ بْنَ عَلِيٍّ وَحُسَيْنَ بْنَ عَلِيٍّ عَمَّيْ جَعْفَرٍ قَالَ: قُلْتُ: هَلْ فِيكُمْ إِنْسَانٌ مِنْ أَهْلِ الْبَيْتِ أَحَدٌ مُفْتَرَضٌ طَاعَتُهُ تَعْرِفُونَ لَهُ ذَلِكَ، وَمَنْ لَمْ يُعْرَفْ لَهُ ذَلِكَ فَمَاتَ، مَاتَ مِيتَةً جَاهِلِيَّةً؟ « فَقَالَ: لَا وَاللهِ، مَا هَذَا فِينَا، مَنْ قَالَ هَذَا فِينَا، فَهُوَ كَذَّابٌ قَالَ: فَقُلْتُ لِعُمَرَ بْنِ عَلِيٍّ: «رَحِمَكَ اللهُ، إِنَّ هَذِهِ مَنْزِلَةٌ، إِنَّهُمْ يَزْعُمُونَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَوْصَى إِلَى عَلِيٍّ وَأَنَّ عَلِيًّا أَوْصَى إِلَى الْحَسَنِ وَأَنَّ الْحَسَنَ أَوْصَى إِلَى الْحُسَيْنِ وَأَنَّ الْحُسَيْنَ أَوْصَى إِلَى ابْنِهِ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ وَأَنَّ عَلِيَّ بْنَ الْحُسَيْنِ أَوْصَى إِلَى ابْنِهِ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ» قَالَ: وَاللهِ لَقَدْ مَاتَ أَبِي فَمَا أَوْصَانِي بِحَرْفَيْنِ، مَا لَهُمْ قَاتَلَهُمُ اللهُ إِنْ هَؤُلَاءِ إِلَّا مُتَأَكِّلِينَ بِنَا هَذَا خُنَيْسٌ وَهَذَا خُنَيْسٌ الْحُرُّ، وَمَا خُنَيْسٌ الْحُرُّ؟ قَالَ: قُلْتُ: لَهُ: «هَذَا الْمُعَلَّى بْنُ خُنَيْسٍ» قَالَ: نَعَمْ الْمُعَلَّى بْنُ خُنَيْسٍ، وَاللهِ لَقَدْ أَفْكَرْتُ عَلَى فِرَاشِي طَوِيلًا، أَتَعَجَّبُ مِنْ قَوْمٍ لَبَسَ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ عُقُولَهُمْ، حَتَّى أَضَلَّهُمُ الْمُعَلَّى بْنُ خُنَيْسٍ. وإسناده صحيح .



إلى أحد بشيء إنما أمر أبا بكر أن يصلي بالناس وبه استدلوا على خلافته، فقالوا ما اختاره لأمر ديننا إلا وهو يرضى به لأمر دنيانا وينبغي أن يوصي إلى من هو أقرب إليه إذا كان أهلا لذلك، كما أوصى علي إلى ولده الحسن رضي الله عنه وأوصى حمزة إلى زيد بن حارثة وكان رسول الله ﷺ قد آخى بينهما حين قدم المدينة». اهـ

باب الوصية للقاتل

مسألة (٢٦٨): هل تجوز الوصية للقاتل

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] - ﷺ - أنه لم يجعل لقاتل ميراثاً. وبلغنا عن عمر بن الخطاب - ﷺ - مثل ذلك. وبلغنا عن عَبِيدة السلماني أنه قال: لا يورث قاتل بعد صاحب البقرة. والوصية عندنا بمنزلة ذلك، ولا وصية لقاتل ؛ فإذا أوصى الرجل لرجل قبل أن يقتله ثم قتله فلا وصية له». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٥/ ٤٤٦)، وانظر المبسوط للسرخسي (٢٧/ ١٧٦)، وبدائع الصنائع (٧/ ٣٣٩).

٢- لم أقف عليه موقوفا على علي ﷺ، وقد عزاه العيني في البناية شرح الهداية (١٣/ ٣٩٥) إلى الأسرار لأبي زيد الدبوسي والكتاب لم يطبع إلى يومنا هذا. لكن قد روي من حديث علي ﷺ عن رسول الله ﷺ أنه قال: «لا وصية لقاتل». أخرجه ابن أبي عاصم في الديات (٢١٧) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٨١) إلا أن في إسناده متهم بالوضع وهو مبشر بن عبيد.



كتاب الوديعة

مسألة (٢٦٩): ضمان الوديعة

قال السرخسي[١] رحمه الله: «على الموحد أن يحترز عما هو من علامة المنافق وذلك بأن يحفظ الوديعة على الوجه الذي يحفظ به مال نفسه فيضعها في بيته أو صندوقه لأنه وعد لصاحبها ذلك وخلف الوعد مذموم، وإذا ترك الحفظ بعد غيبة صاحبها ففيه ترك الوفاء بما التزم والغرور في حق صاحبها وذلك حرام فإن وضعها في بيته أو صندوقه فهلكت لم يضمنه لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «من أودع وديعة فهلكت فلا ضمان عليه»، ولحديث ابن الزبير عن جابر رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: «ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا على المودع غير المغل ضمان»، فالمراد بالمغل الخائن قال ﷺ: «لا إغلال ولا إسلال في الإسلام»، والإغلال: الخيانة، والإسلال: السرقة، وقد قيل المغل: المنتفع. من قولهم أرض مغل أي كثير الريع والغلة ، فعلى هذا المراد المنتفع بغير إذن صاحبه، وقال عمر رضي الله عنه العارية كالوديعة لا يضمنها صاحبها إلا بالتعدي وقال علي[٢] رضي الله تعالى عنه: لا ضمان على راع ولا على مؤتمن». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١١/ ١٠٩).

٢- أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٨٦٠٥) من طريق شعبة ، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٨٩) من طريق سفيان ، كلاهما عن جابر الجعفي عن القاسم بن عبد الرحمن أن عليا وعبد الله قالا : ليس على مؤتمن ضمان». وهذا إسناده ضعيف لأجل جابر الجعفي ثم هو مرسل فلم يلق عبد الرحمن بن القاسم عليا رضي الله عنه .

كتاب النكاح

مسألة (٢٧٠): النكاح بغير ولي

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله : قَالَ أبو حنيفَة رضي الله عنه لَا بَأْس بِأَن تزوج الْمَرْأَة أمتها أَو عَبدهَا وَلَا بأس بِأَن تَأمر عَبده فَيَتَزَوَّج ويزوج أمتها وَكَذَلِكَ الرجل لَا بَأْس بِأَن يَأْمر عَبده فَيَتَزَوَّج أَو يُزَوّج أمته وَقَالَ أهل الْمَدِينَة لَا تزوج الْمَرْأَة الْأمة وَلَا العَبْد فإذا أَرَادَت المرأة أَن تزوج خَادِمهَا اسْتخْلفت رجلا فَزَوجهَا وَجَاز تَزْوِيجه .... وَقد جَاءَت الْآثَار فِي تَزْوِيج المرأة نَفسهَا وَغَيرهَا من غير وَاحِد من أَصْحَاب رَسُول الله صلى الله عليه وسلم عَن علي وَغَيره ... قال محمد أخبرنا يَعْقُوب بن إبراهيم قَالَ أخبرني سُلَيْمَان بن أبي سُلَيْمَان الشَّيْبَانِيّ عَن أمه عَن بحرية ابْنة هَانِئ أنها أنكحت نَفسهَا الْقَعْقَاع بن شور فخاصمه أبوها إِلَى عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه فَأجَاز النِّكَاح وَقد كَانَ دخل بهَا[٢] .

١- الحجة على أهل المدينة (٣/ ٩٨ ، ،١١٥ ، ١١٨ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢١) ، وانظر المبسوط للسرخسي (٥/ ١٠).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦١٨١) من طريق ابن إدريس عن الشيباني عن أمه عن بحرية به ، وقد اختلف على سليمان بن أبي سليمان فرواه أبو عوانة عنه عن بحرية به كما في سنن الدارقطني (٣/ ٣٢٤) ، ورواه هشيم كما في السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ١١٢) عن سليمان عن أبي قيس الأودي أن امرأة وساقه بنحوه ، ورواه أبو معاوية كما في السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ١١٢) عن سليمان عن أبي قيس الأودي عمن أخبره عن علي رضي الله عنه به ، ورواه شعبة بوجهين أحدهما كما في سنن الدارقطني (٣/ ٣٢٤) عن سليمان عن أبي قيس أن عليا وساقه بنحوه ، والثاني عن سليمان قال كان فينا امرأة ثم ساقه بنحوه ، وعندي أن هذه الوجوه لا تعل الإسناد إذ أن سليمان بن أبي سليمان الشيباني ثقة متفق عليه وكذلك فقيه محدث فلعله أخذه عن أبي قيس ثم أخذه عن أمه وأحيانا كان يسند الأثر وأحيانا يذكره على سبيل الاستشهاد ، وقد رواه شعبة أيضا كما في سنن الدارقطني (٣/ ٣٢٤) عن الثوري وحجاج بن أرطأة عن أبي قيس الأودي عن الهزيل أن عليا رضي الله عنه ثم ساقه بنحوه . وبهذا الإسناد يعلم أن أصل القصة صحيح والله أعلم .

قال محمد أخبرنا يَعْقُوب بن إبراهيم قَالَ أُخْبُرْنَا سُلَيْمان بن أَبي سُلَيْمان الشَّيْبَانِيّ عَن أبي قيس الأودي عَن هزيل بن شُرَحْبِيل أن امْرَأَة مَعَه فِي الدَّار زوجت ابْنَتهَا فجَاء أولياؤها فخاصموا زَوجهَا إِلَى عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه فَأجَاز النِّكَاح. اهـ

وقال أبو يوسف[1] رحمه الله: وإذا تزوج الرجل المرأة بشاهدين من غير أن يزوجها ولي والزوج كفء لها، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: النكاح جائز ألا ترى أنها لو رفعت أمرها إلى الحاكم وأبى وليها أن يزوجها كان للحاكم أن يزوجها ولا يسعه إلا ذلك ولا ينبغي له غيره؟، فكيف يكون ذلك من الحاكم والولي جائزا ولا يجوز ذلك منها وهي قد وضعت نفسها في الكفاءة؟، بلغنا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أن امرأة زوجت ابنتها فجاء أولياؤها فخاصموا الزوج إلى علي رضي الله عنه فأجاز على النكاح. اهـ

مسألة (٢٧١): في الكفاءة في قريش هل تختص ببطن دون بطن

قال الكاساني[2] رحمه الله: «قُرَيْشٌ بَعْضُهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْضٍ عَلَى اخْتِلَافِ قَبَائِلِهِمْ حَتَّى يَكُونَ الْقُرَشِيُّ الَّذِي لَيْسَ بِهَاشِمِيٍّ كَالتَّيْمِيِّ، وَالْأُمَوِيِّ وَالْعَدَوِيِّ، وَنَحْوِ ذَلِكَ كُفْئًا لِلْهَاشِمِيِّ لِقَوْلِهِ - صلى الله عليه وسلم - «قُرَيْشٌ بَعْضُهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْضٍ» ، وَقُرَيْشٌ تَشْتَمِلُ عَلَى بَنِي هَاشِمٍ، وَالْعَرَبُ بَعْضُهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْضٍ بِالنَّصِّ، وَلَا تَكُونُ الْعَرَبُ كُفْئًا لِقُرَيْشٍ لِفَضِيلَةِ قُرَيْشٍ عَلَى سَائِرِ الْعَرَبِ، وَلِذَلِكَ اُخْتُصَّتْ الْإِمَامَةُ بِهِمْ قَالَ النَّبِيُّ: - صلى الله عليه وسلم - «الْأَئِمَّةُ مِنْ قُرَيْشٍ»، بِخِلَافِ الْقُرَشِيِّ أَنَّهُ يَصْلُحُ كُفْئًا لِلْهَاشِمِيِّ، وَإِنْ كَانَ لِلْهَاشِمِيِّ مِنْ الْفَضِيلَةِ مَا لَيْسَ لِلْقُرَشِيِّ لَكِنَّ الشَّرْعَ أَسْقَطَ اعْتِبَارَ تِلْكَ الْفَضِيلَةِ فِي بَابِ النِّكَاحِ

١- اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص ١٧٥) .

٢- بدائع الصنائع (٢/ ٣١٩) .

عَرَفْنَا ذَلِكَ بِفِعْلِ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ - وَإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ - ﷺ -، فَإِنَّهُ رُوِيَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ - ﷺ - زَوَّجَ ابْنَتَهُ مِنْ عُثْمَانَ - ﷺ - وَكَانَ أُمَوِيًّا لَا هَاشِمِيًّا، وَزَوَّجَ عَلِيٌّ[١] - ﷺ - ابْنَتَهُ مِنْ عُمَرَ - ﷺ - وَلَمْ يَكُنْ هَاشِمِيًّا بَلْ عَدَوِيًّا، فَدَلَّ أَنَّ الْكَفَاءَةَ فِي قُرَيْشٍ لَا تَخْتَصُّ بِبَطْنٍ دُونَ بَطْنٍ، وَاسْتَثْنَى مُحَمَّدٌ - ﷺ - بَيْتَ الْخِلَافَةِ، فَلَمْ يَجْعَلْ الْقُرَشِيَّ الَّذِي لَيْسَ بِهَاشِمِيٍّ كُفْئًا لَهُ، وَلَا تَكُونُ الْمَوَالِي أَكْفَاءَ لِلْعَرَبِ لِفَضْلِ الْعَرَبِ عَلَى الْعَجَمِ، وَالْمَوَالِي بَعْضُهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْضٍ بِالنَّصِّ، وَمَوَالِي الْعَرَبِ أَكْفَاءٌ لِمَوَالِي قُرَيْشٍ لِعُمُومِ قَوْلِهِ: «وَالْمَوَالِي بَعْضُهُمْ أَكْفَاءٌ لِبَعْضٍ رَجُلٌ بِرَجُلٍ» ، ثُمَّ مُفَاخَرَةُ الْعَجَمِ بِالْإِسْلَامِ لَا بِالنَّسَبِ». اهـ

مسألة (٢٧٢): إذا اجتمع أخوين أحدهما لأب وأم والآخر لأب فمن يقدم

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «وإن كان أحد الأخوين لأب وأم والآخر لأب فعندنا الأخ لأب وأم أولى بالتزويج وعلى قول زفر رحمه الله تعالى: يستويان لأن ولاية التزويج لقرابة الأب دون قرابة الأم، فإن الولي إنما يقوم مقام الأب لقرابته منه وقد استويا في قرابة الأب، ولكنا نستدل بحديث علي[٣] رضي الله تعالى عنه موقوفا عليه ومرفوعا إلى رسول الله ﷺ أنه قال: «النكاح إلى العصبات»، والأخ لأب وأم في العصوبة مقدم وهو المعنى فإنه يدلي بقرابتين فيترجح على من يدلي بقرابة واحدة». اهـ

١- سيأتي تخريجه في مسألة : »نكاح الصغيرة».

٢- المبسوط للسرخسي (٤/ ٢١٩) .

٣- لم أجده بهذا اللفظ ، وكذا قال الحافظ ابن حجر في الدراية (٢/ ٦٢) إلا أن يكون السرخسي ذكره بالمعنى وقصده حديث: «إِذَا بَلَغَ النِّسَاءُ نَصَّ الْحَقَائِقِ، فَالْعَصَبَةُ أَوْلَى». وهذا أخرجه أبو عبيد في غريب الحديث (٤/ ٣٥٠) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ١٢١) من طريق سُفْيَانَ عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ عَنْ مُعَاوِيَةَ بْنِ سُوَيْدٍ قَالَ : وَجَدْتُ فِي كِتَابِ أَبِي عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ به . وإسناده صحيح وهذه وجادة صحيحة .



مسألة (٢٧٣): هل للواحد أن ينفرد بالعقد

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: ويجوز للواحد أن ينفرد بالعقد عند الشهود على الاثنين إذا كان وليا لهما أو كيلا عنهما، وعلى قول زفر رحمه الله تعالى: إن كان وليهما جاز وأن كان وكيلا لا يجوز، أما زفر رحمه الله تعالى يقول النكاح عقد معاوضة فلا يباشره الواحد من الجانبين كعقد البيع، وهو قياس يوافقه الأثر وهو ما روينا أن النبي ﷺ قال: «كل نكاح لم يحضره أربعة فهو سفاح خاطب وولي وشاهدا عدل» والشافعي رحمه الله تعالى بنحوه، يستدل في الوكيل من الجانبين أنه لا يتم العقد بعبارته لأنه لا ضرورة في توكيل الواحد من الجانبين بخلاف ما إذا كان وليا من الجانبين لأن في تنفيذ العقد بعبارته ضرورة، لأن أكثر ما في الباب أن يأمر غيره من أحد الجانبين فيكون مأموره قائما مقامه وهو الولي من الجانبين شرعا فيملك مباشرة العقد وهو نظير ما قلتم في الأب إذا باع مال ولده من نفسه بمثل قيمته يجوز ولا يجوز بيعه من غيره. ووجه قول علمائنا قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ ﴾ أي في نكاح اليتامى فهو دليل على أن للولي أن يزوج وليته من نفسه وكذا قوله تعالى: ﴿ وَتَرْغَبُونَ أَن تَنكِحُوهُنَّ ﴾ أن تنكحوهن: دليل على أن للولي أن يزوج وليته من نفسه وفي الحديث أن شرط علي[٢] رضي الله تعالى عنه أتوه بشيخ

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٨).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٨٨١) من طريق عبد الله بن إدريس عن أبيه وعمه ويحيى بن أبي الهيثم ، وأخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٤/ ٤٢٤) من طريق ابن المبارك عن يحيى بن أبي الهيثم ، ثلاثتهم عن يزيد بن عبد الرحمن الأودي جد عبد الله بن إدريس كُنْتُ عِنْدَ عَلِيٍّ بَعْدَ الْعَصْرِ، إِذْ أُتِيَ بِرَجُلٍ، فَقَالُوا: وَجَدْنَا هَذَا فِي خَرِبَةِ مُرَادٍ، مَعَهُ جَارِيَةٌ مُخَضَّبٌ قَمِيصُهَا بِالدَّمِ، فَقَالَ لَهُ: وَيْحَكَ، مَا هَذَا الَّذِي صَنَعْتَ؟ قَالَ: أَصْلَحَ اللهُ أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، كَانَتْ بِنْتُ عَمِّي يَتِيمَةً فِي حِجْرِي، وَهِيَ غَنِيَّةٌ فِي الْمَالِ، وَأَنَا رَجُلٌ قَدْ كَبِرْتُ، وَلَيْسَ لِي مَالٌ، فَخَشِيتُ إِنْ هِيَ أَدْرَكَتْ مَا يُدْرِكُ النِّسَاءُ تَرْغَبُ عَنِّي، فَتَزَوَّجْتُهَا قَالَ: وَهِيَ تَبْكِي. فَقَالَ: أَتَزَوَّجْتِيهِ؟ فَقَائِلٌ مِنَ الْقَوْمِ عِنْدَهُ يَقُولُ لَهَا: قُولِي نَعَمْ، وَقَائِلٌ يَقُولُ لَهَا: قُولِي لَا، فَقَالَتْ: نَعَمْ،=

مع جارية فسأله عن قصتها فقال: إنها ابنة عمي وإني خشيت أنها إذا بلغت ترغب عني فتزوجتها، فقال: خذ بيد امرأتك». اهـ

مسألة (٢٧٤): نكاح الصغيرة

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «بلغنا عن رسول الله - ﷺ - أنه تزوج عائشة وهي صغيرة ابنة ست سنين، وبنى بها وهي ابنة تسع سنين، وكانت عنده تسعاً.

قال: وبلغنا عن إبراهيم وشريح أنهما قالا: نكاح الآباء جائز على الصغار، فإذا أدركوا فلا خيار لهم.

قال: وبلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] - ﷺ - أن رجلاً وهب ابنته وهي صغيرة لعبيد الله بن الحر بشهادة شهود، فأجاز ذلك علي..... وإذا زوج الرجل ابنه وهو صغير، أو ابنته وهي صغيرة، فالنكاح جائز لازم لكل واحد منهما، ولا خيار لهما إذا أدركا. اهـ

=تَزَوَّجْتُهُ، فَقَالَ: « خُذْ بِيَدِ امْرَأَتِكَ»، وإسناده صحيح حيث أن يزيد بن عبد الرحمن الأودي وثقه علي بن المديني كما في الضعفاء للعقيلي (٢/ ٤٠) حيث قال: «لَا أَرْوِي عَنْ دَاوُدَ بْنِ يَزِيدَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْأَوْدِيِّ، وَكَانَ أَبُوهُ ثَبْتًا». وقد نص الذهبي في المقتنى (١/ ٢٢٣) أنه سمع من علي ﷺ ، وبقية رجال الإسناد ثقات معروفون ، والله أعلم .

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١٠/ ١٨٧).

٢- أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٥٤٨) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤١٣) من طريق هُشَيْم، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ، قَالَ: أَخْبَرَنِي عِمْرَانُ بْنُ كَثِيرٍ النَّخَعِيُّ أَنَّ عُبَيْدَ اللهَّ بْنَ الْحُرِّ تَزَوَّجَ جَارِيَةً مِنْ قَوْمِهِ، يُقَالُ لَهَا الدَّرْدَاءُ، زَوَّجَهَا إِيَّاهُ أَبُوهَا، فَانْطَلَقَ عُبَيْدُ اللهَّ فَلَحِقَ بِمُعَاوِيَةَ فَأَطَالَ الْغَيْبَةَ عَنْ أَهْلِهِ، وَمَاتَ أَبُو الْجَارِيَةِ، فَزَوَّجَهَا أَهْلُهَا مِنْ رَجُلٍ مِنْهُمْ يُقَالُ لَهُ عِكْرِمَةُ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُبَيْدَ اللهَّ فَقَدِمَ، فَخَاصَمَهُمْ إِلَى عَلِيٍّ، فَلَمَّا دَخَلَ عَلَى عَلِيٍّ قَالَ لَهُ: لَحِقْتَ بِعَدُوِّنَا وَظَاهَرْتَ عَلَيْنَا، وَفَعَلْتَ وَفَعَلْتَ. فَقَالَ: أَوَيَمْنَعُنِي ذَلِكَ عِنْدَكَ مِنْ عَدْلِكَ؟ قَالَ: لَا. فَقَصُّوا عَلَيْهِ قِصَّتَهُمْ، فَرَدَّ عَلَيْهِ الْمَرْأَةَ . وإسناده ضعيف فيه عمران بن كثير النخعي مجهول ، وكذلك فيه عنعنة هشيم وهو مدلس .

وقال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: وبلغنا عن رسول الله ﷺ أنه تزوج عائشة رضي الله عنها وهي صغيرة بنت ستة سنين وبنى بها وهي بنت تسع سنين وكانت عنده تسعا ففي الحديث دليل على جواز نكاح الصغير والصغيرة بتزويج الآباء بخلاف ما يقوله ابن شبرمة وأبو بكر الأصم رحمهم الله تعالى أنه لا يزوج الصغير والصغيرة حتى يبلغا ..... ثم حديث عائشة رضي الله عنها نص فيه وكذلك سائر ما ذكرنا من الآثار فإن قدامة بن مظعون تزوج بنت الزبير رضي الله عنه يوم ولدت وقال: إن مت فهي خير ورثتي وإن عشت فهي بنت الزبير، وزوج ابن عمر رضي الله عنه بنتا له صغيرة من عروة بن الزبير رضي الله عنه وزوج عروة بن الزبير رضي الله عنه بنت أخيه بن أخته وهما صغيران، ووهب رجل ابنته الصغيرة من عبد الله بن الحسن فأجاز ذلك علي رضي الله عنه.

وقال الكاساني[٢] رحمه الله: «لَا خِلَافَ فِي أَنَّ لِلْأَبِ وَالْجَدِّ وِلَايَةَ الْإِنْكَاحِ إلَّا شَيْءٌ يُحْكَى عَنْ عُثْمَانَ الْبَتِّيِّ وَابْنِ شُبْرُمَةَ أَنَّهُمَا قَالَا: لَيْسَ لَهُمَا وِلَايَةُ التَّزْوِيجِ.

(وَجْهُ) قَوْلِهِمَا أَنَّ حُكْمَ النِّكَاحِ إذَا ثَبَتَ لَا يَقْتَصِرُ عَلَى حَالِ الصِّغَرِ بَلْ يَدُومُ وَيَبْقَى إلَى مَا بَعْدَ الْبُلُوغِ إلَى أَنْ يُوجَدَ مَا يُبْطِلُهُ، وَفِي هَذَا ثُبُوتُ الْوِلَايَةِ عَلَى الْبَالِغَةِ وَلِأَنَّهُ اسْتَبَدَّ أَوْ كَأَنَّهُ أَنْشَأَ الْإِنْكَاحَ بَعْدَ الْبُلُوغِ وَهَذَا لَا يَجُوزُ، وَلَنَا قَوْله تَعَالَى ﴿وَأَنكِحُوا۟ ٱلْأَيَٰمَىٰ مِنكُمْ﴾ [النور: ٣٢] وَالْأَيِّمُ اسْمٌ لِأُنْثَى مِنْ بَنَاتِ آدَمَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - كَبِيرَةً كَانَتْ أَوْ صَغِيرَةً لَا زَوْجَ لَهَا وَكَلِمَةُ «مِنْ» إنْ كَانَتْ لِلتَّبْعِيضِ يَكُونُ هَذَا خِطَابًا لِلْآبَاءِ، وَإِنْ كَانَتْ لِلتَّجْنِيسِ يَكُونُ خِطَابًا لِجِنْسِ الْمُؤْمِنِينَ، وَعُمُومُ الْخِطَابِ يَتَنَاوَلُ الْأَبَ وَالْجَدَّ، وَأَنْكَحَ الصِّدِّيقُ - رضي الله عنه - عَائِشَةَ - رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا - وَهِيَ بِنْتُ سِتِّ سِنِينَ مِنْ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ - وَتَزَوَّجَهَا رَسُولُ اللَّهِ - ﷺ - وَزَوَّجَ

١- المبسوط للسرخسي (٤/ ٢١٢).
٢- بدائع الصنائع (٢/ ٢٤٠).

عَلِيٌّ[١] ابْنَتَهُ أُمَّ كُلْثُومَ وَهِيَ صَغِيرَةٌ مِنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّاب، - رضي الله عنه - وَزَوَّجَ عَبْدُ اللهِ بْنُ عُمَرَ ابْنَتَهُ وَهِيَ صَغِيرَةٌ عُرْوَةَ بْنَ الزُّبَيْرِ، - رضي الله عنهم - وَبِهِ تَبَيَّنَ أَنَّ قَوْلَهُمَا خَرَجَ مُخَالِفًا لِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ وَكَانَ مَرْدُودًا». اهـ

مسألة (٢٧٥) : إذا كانت صغيرة وليس لها عصبة وزوجها ذو رحم أو خال

قال محمد بن الحسن الشيباني[٢] رحمه الله: «وإذا لم يكن لها عصبة وكان لها ذو رحم محرم أو أم أو أخ من أم أو خال أو خالة أو عم أو عمة فإني أجيز نكاح هؤلاء على الصغير والصغيرة إذا لم يكن أقرب منهم، أستحسن ذلك وأدع القياس فيه. بلغنا نحو من ذلك عن علي بن أبي طالب[٣] - رضي الله عنه -.

١- أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط (٦٦٠٩) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٦٤) من طريق ابْنِ أَبِي مُلَيْكَةَ، حَدَّثَنِي الْحَسَنُ بْنُ الْحَسَنِ بْنِ عَلِيٍّ، أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ خَطَبَ إِلَى عَلِيٍّ أُمَّ كُلْثُومٍ، فَقَالَ: إِنَّهَا تَصْغُرُ عَنْ ذَاكَ، فَقَالَ عُمَرُ: إِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ صلى الله عليه وسلم يَقُولُ: «كُلُّ سَبَبٍ وَنَسَبٍ مُنْقَطِعٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ، إِلَّا سَبَبِي وَنَسَبِي، فَأَحْبَبْتُ أَنْ يَكُونَ لِي مِنْ رَسُولِ اللهِ صلى الله عليه وسلم سَبَبٌ وَنَسَبٌ». وإسناده صحيح حيث أن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب صدوق، وأبوه هو الحسن بن علي رضي الله عنه سبط رسول الله صلى الله عليه وسلم. وللأثر طرق أخرى كثيرة منها ما أخرجه أحمد في فضائل الصحابة (١٠٧٠)، وأبو نعيم في معرفة الصحابة (٢١٥)، والضياء في المختارة (٢٨١) من طريق شريك عن المستظل بن حصين أَنَّ عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ خَطَبَ إِلَى عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنهما ابْنَتَهُ أُمَّ كُلْثُومٍ فَاعْتَلَّ عَلَيْهِ بِصِغَرِهَا، فَقَالَ: إِنِّي لَمْ أُرِدِ الْبَاءَةَ، وَلَكِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ صلى الله عليه وسلم يَقُولُ: «كُلُّ سَبَبٍ وَنَسَبٍ مُنْقَطِعٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَا خَلَا سَبَبِي وَنَسَبِي، وَكُلُّ وَلَدِ أَبٍ فَإِنَّ عَصَبَتَهُمْ لِأَبِيهِمْ مَا خَلَا وَلَدَ فَاطِمَةَ، فَإِنِّي أَنَا أَبُوهُمْ وَعَصَبَتُهُمْ». وفيه شريك بن عبد الله صدوق يخطئ كثيرا، وأما المستظل فقد وثقه ابن سعد في الطبقات (٦/ ١٢٩).

٢- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١٠/ ١٩٠).

٣- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٤٧٩) والدارقطني في سننه (٣/ ٣٢٤) من طريق الثوري، زاد الدارقطني وحجاج بن أرطأة، كلاهما عَنْ أَبِي قَيْس الأودي، عَنْ هُزَيْلٍ: «أَنَّ امْرَأَةً زَوَّجَتْهَا أُمُّهَا وَخَالُهَا، فَأَجَازَ عَلِيٌّ نِكَاحَهَا». وخالفهما أبو إسحاق الشيباني واختلف عليه فرواه عنه شعبة كما عند الدارقطني في السنن (٣/ ٣٢٤) وهشيم كما في سنن سعيد بن منصور (٥٧٩) عن أبي قيس أن عليا ثم ساقه، ورواه أبو معاوية كما في سنن سعيد بن منصور (٥٨٠) عنه عن أبي قيس عمن أخبره أن عليا به، وطريق الثوري=

وحديث عبد الله بن مسعود - رضي الله عنه - في امرأته حيث زوجت ابنها ابنة المسيب بن نَجْبَة. اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «قال: وبلغنا عن إبراهيم أنه كان يقول إذا أنكح الوالد الصغير أو الصغيرة فذلك جائز عليهما وكذلك سائر الأولياء وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله تعالى فقالوا: يجوز لغير الأب والجد من الأولياء تزويج الصغير والصغيرة، وعلى قول مالك رحمه الله تعالى ليس لأحد سوى الأب تزويج الصغير والصغيرة وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى ليس لغير الأب والجد تزويج الصغير والصغيرة ..... وحجتنا قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ ﴾ [النساء: ٣] معناه في نكاح اليتامى وإنما يتحقق هذا الكلام إذا كان يجوز نكاح اليتيمة.

وقد نقل عن عائشة رضي الله عنها في تأويل الآية أنها نزلت في يتيمة تكون في حجر وليها يرغب في مالها وجمالها ولا يقسط في صداقها فنهوا عن نكاحهن حتى يبلغوا بهن أعلى سنتهن في الصداق، وقالت في تأويل قوله تعالى في يتامى النساء ﴿ اللَّاتِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ ﴾[النساء: ١٢٧] أنها نزلت في يتيمة تكون في حجر وليها ولا يرغب في نكاحها لدمامتها ولا يزوجها من غيره كيلا يشاركه في مالها فأنزل الله تعالى هذه الآية فأمر الأولياء بتزوج اليتامى أو بتزويجهن من غيرهم، فذلك دليل على جواز تزويج اليتيمة.

=وحجاج هو الصحيح ولا يعله مخالفة الشيباني ، وإسناد الأثر صحيح وهزيل بن شرحبيل وثقه الدارقطني وبقية رجاله ثقات أئمة ، والله أعلم .

١- المبسوط للسرخسي (٤/ ٢١٤).

وزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم بنت عمه حمزة رضي الله عنه من عمر بن أبي سلمة رضي الله عنه وهي صغيرة والآثار في جواز ذلك مشهورة عن عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وبن عمر وأبي هريرة رضوان الله عليهم. اهـ

مسألة (٢٧٦): هل لأحد الأولياء إكراه المرأة على النكاح

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله : قَالَ أبو حنيفَة رضي الله عنه لَيْسَ لأحد من الْأَوْلِيَاء أن يكره وليته على النِّكَاح إذا بلغت بكرا كَانَت أَوْ ثَيِّبًا والدا وَلَا غَيره ، وَقَالَ أهل الْمَدِينَة لَيْسَ لَأحَدً من الأولياء أن يكره وليته على النِّكَاح إلا الْأَب فِي ابْنَته الْبَالِغَة فَإِن أمره عَلَيْهَا جَائِز يثبت نِكَاحه وَيجب الْمِيرَاث بَينهمَا .... ثم ساق بعض الأحاديث المرفوعة التي فيها أن النبي صلى الله عليه وسلم رد نكاحا لم يكن برضى المرأة ثم قال : مَعَ أَحَادِيث فِي ذَلِك عَن غير وَاحِد كَثِيرَة مَعْرُوفَة قال أخبرنا مُحَمَّد بن أبان بن صَالح عَن الْحسن بن الْحر عَن الحكم بن عتيبة عَن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه قَالَ : «لَا تنْكح الْمَرْأَة إلا بولِي وَلَا ينْكِحهَا الْوَلِيّ إلا بإذنها أَب وَلَا أَخ وَلَا غَيره»[2].اهـ

١- الحجة على أهل المدينة (٣/ ١٢٦ ، ١٣٢ ، ١٣٣).

٢- لم أقف على أحد خرجه بهذا السياق غير محمد بن الحسن الشيباني ، وإسناده منقطع حيث لم يدرك الحكم بن عتيبة عليا رضي الله عنه ، وقد روي من غير ما طريق عن علي رضي الله عنه أنه لا نكاح إلا بولي ، وأما الشق الثاني محل الشاهد فقد رواه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٢٠٤) من طريق لَيْث، عَنِ الْحَكَمِ، قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ: «لَا يُزَوِّجُ الرَّجُلُ أَمَتَهُ حَتَّى يَسْتَأْمِرَهَا» وهو ضعيف أيضا لأجل ليث بن أبي سليم والانقطاع بين الحكم وبين علي رضي الله عنه .

مسألة (٢٧٧): من كان له أربع نسوة فطلق إحداهن طلاقا بائنا هل له أن ينكح قبل تمام عدتها؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله : قَالَ أبو حنيفَة رضي الله عنه فِي الرجل الْمُسلم يكون عِنْده أَرْبَعْ نسْوَة فيطلق وَاحِدَة طَلَاقا بَائِنا أنه لَا يتَزَوَّج الْخَامِسَة حَتَّى تَنْقَضِي عدَّة الرَّابِعَة ... وَقَالَ أهل الْمَدِينَة: لَا بأس بذلك كُله.

قَالَ مُحَمَّد: وَقد جَاءَت الآثار بِخِلَاف مَا قَالَ أهل الْمَدِينَة ... ثم ساق بسنده قال أخبرنا إسماعيل بن عَيَّاش قَالَ: حَدثنِي سعيد بن يُوسُف عَن يحيى بن أبي كثير قَالَ قضى عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه فِي الرجل يكون تَحْتَهُ أَرْبَعْ نسْوَة فَطلق إحداهن قَالَ: لَا تنْكح امراة حَتَّى يَخْلُو الأجل الَّتِي طلق[٢].اهـ

١- الحجة على أهل المدينة (٣/ ٤٠٥، ٤١٤).

٢- إسناده منقطع حيث لم يدرك يحيى بن أبي كثير، وله طريق آخر أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٨٩٣) من طريق عائذ بن حبيب عن حجاج، وعبد الرزاق في مصنفه (١٠٥٧٦) من طريق عيسى، كلاهما عن الشعبي عن علي رضي الله عنه قال: «إِذَا طَلَّقَ الرَّابِعَةَ فَلَا يَتَزَوَّجِ الْخَامِسَةَ حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّةُ الَّتِي طَلَّقَ». وإسناده صحيح.

باب ما يحرم نكاحه من النساء

مسألة (٢٧٨) :من تزوج امرأة في عدتها

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله : أخبرنا أبو حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم ، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، أنه قال في المرأة تتزوج في عدتها قال : يفرق بينها وبين زوجها الآخر ، ولها الصداق منه بما استحل من فرجها ، وتستكمل ما بقي من عدتها من الأول ، وتعتد من الآخر عدة مستقبلة ، ثم يتزوجها الآخر إن شاء[٢] .

قال محمد : وبهذا كله نأخذ ، إلا أنا نقول : تستكمل عدتها من الأول وتحتسب بما مضى من ذلك من عدة الآخر إلى استكمالها عدة الأول ، وتعتد بما بقي من عدة الآخر».اهـ

وقال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: قَالَ أبو حنيفة رضي الله عنه فِي الَّذِي يتَزَوَّج الْمَرْأَة فِي عدتهَا من زوج غَيره فَيدْخل بهَا لأنه يفرق بَينهمَا وَلها الْمهْر بِمَا اسْتحلَّ من

١- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (١/ ٣٩٠) ، وانظر الخراج لأبي يوسف (ص١٩٣).

٢- أخرجه أبو يوسف في الآثار (٦٠٩) من طريق أبي حنيفة عن حماد ، وعبد الرزاق في مصنفه (١٠٥٣٤) من طريق الثوري ، كلاهما عن إبراهيم عن علي رضي الله عنه به . وهذا إسناد منقطع حيث لم يدرك إبراهيم عليا رضي الله عنه ، إلا أنه قد روي من عدة طرق أخرى ، منها ما أخرجه الشافعي في الأم (٥/ ٢٤٨) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤٤١) من طريق جرير عن عطاء بن السائب عن زاذان أبي عمر عن علي رضي الله عنه به ، ورجاله ثقات لولا اختلاط عطاء وجرير قد أخذ عنه بعد الاختلاط ، ومن طريق أيضا ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٣٦٦) من طريق الشعبي عن مسروق عن علي به ، ومنها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٣٦١) من طريق صالح بن مسلم ، والبيهقي في السنن الصغير (٢٨٣٣) من طريق أشعث ، كلاهما عن الشعبي به . وهذه أسانيد صحيحة .

٣- الحجة على أهل المدينة (٣/ ١٨٥ - ١٩١) .

فرجهَا فإذا انْقَضتْ عدتهَا من الأول تزَوجهَا الآخر إن أراد ذَلِك وتابعته المْرأَة عَلَيْهِ، وَقَالَ أهل الْمَدِينَة مثل قَول أبي حنيفَة إِلَّا فِي خصلة وَاحِدَة قَالُوا: لَا يَجْتَمِعَانِ أبدا بِنِكَاح مُسْتَقْبل. قَالَ مُحَمَّد: وَكَيف قُلْتُمْ هَذَا؟ قَالُوا: بلغنَا عَن عمر بن الْخطاب رضي الله عنه أنه قَالَ: لَا يَجْتَمِعَانِ أبدا. قيل لَهُم: وَقد قَالَ هَذَا عمر رضي الله عنه فِيمَا بلغنَا ثمَّ رَجَعَ عَنهُ، قال محمد: أخبرنا الْحسن بن عمَارَة عَن الحكم بن عتيبة عَن مُجَاهِد أنه قَالَ: قد رَجَعَ عمر بن الْخطاب رضي الله عنه فِي الَّتِي تنْكح فِي عدتهَا والمفقود زَوجهَا وَفِي امْرَأَة أبي كنف إِلَى قَول عَليّ رضي الله عنه.

قال مُحَمَّد أَخْبرْنَا أبو حنيفَة عَن حَمَّاد عَن إبراهيم النَّخعِيّ عَن عَليّ رضي الله عنه أنه قَالَ فِي الْمَرْأَة تتزَوَّج فِي عدتهَا: يفرق بَينهَا وَبَين زَوجهَا الآخر وَلها الصَدَاق مِنْهُ بِمَا اسْتحلَّ من فرجهَا وتستكمل مَا بَقِي من عدتهَا من الأول وَتعْتَد من الآخر عدَّة مُسْتَقْبلَة ثمَّ يَتَزَوَّجهَا الآخر إن شَاءَ. اهـ

مسألة (٢٧٩): إذا تزوج أختين في عقدة واحدة أو تزوج إحداهما ثم تزوج الأخرى

قال السرخسي[١] رحمه الله: «فإن تزوجهما في عقدة واحدة بطل نكاحهما لأنه لا وجه لتصحيح نكاح إحداهما بغير عينها فإن النكاح عقد تمليك فلا يثبت في المجهولة ابتداء ولا بعينها إذ ليست إحداهما بأولى من الأخرى ولا يمكن تصحيح نكاحهما لأن الجمع محرم بالنص فتعين البطلان، وإن نكح إحداهما قبل الأخرى فنكاح الأولى جائز لأن بهذا العقد لا يصير جامعا ونكاح الثانية فاسد لأن بهذا العقد يصير جامعا بين الأختين فتعين فيه جهة البطلان فيفرق بينهما فإن لم يكن

١- المبسوط للسرخسي (٤/ ٢٠١).

دخل بها فلا شيء لها عليه، وإن كان قد دخل بها فعليها العدة ولها الأقل من المسمى ومن مهر المثل لأن الدخول حصل بشبهة صورة النكاح فيسقط به الحد ويجب المهر والعدة كما إذا زفت إليه غير امرأته حكم ذلك مروي عن علي[1] رضي الله عنه». اهـ

مسألة (٢٨٠): الرجل يتزوج المرأة في عدة أختها منه

قال السرخسي[2] رحمه الله: «ولا تتزوج المرأة في عدة أختها منه من نكاح فاسد أو جائز عن طلاق بائن أو غير بائن. وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى: إن كانت تعتد منه من طلاق رجعي فليس له أن يتزوج أختها وإن كان من ثلاث أو خلع فله أن يتزوج أختها في عدتها وقد روي مثل مذهبه عن زيد بن ثابت رضي الله عنه إلا أن أبا يوسف رحمه الله تعالى ذكر في الأمالي رجوع زيد رضي الله عنه عن هذا القول، وذكر الطحاوي رحمه الله تعالى قول زيد الآخر: أنه ليس له أن يتزوجها، وحكي أن مروان شاور الصحابة رضي الله عنهم في هذا فاتفقوا على أنه يفرق بينهما وخالفهم زيد ثم رجع إلى قولهم.

وقال عبيدة السلماني: ما اجتمع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنهم على شيء كاجتماعهم على تحريم نكاح الأخت في عدة الأخت والمحافظة على الأربع قبل الظهر، وذكر سلمان بن بشار عن علي[3] وابن مسعود وبن عباس رضي الله عنهم المنع من نكاح الأخت المعتدة من طلاق بائن أو ثلاث». اهـ

١- إسناده صحيح وسيأتي ذكره في مسألة: «إذا تزوجها على أنها حرة فعلم بعد ذلك أنها أمة».

٢- المبسوط للسرخسي (٤/ ٢٠٢).

٣- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٥٧٠) من طريق الحسن بن عمارة عن الحكم عن ابن أبي ليلى قال: سئل علي عن رجل كانت تحته امرأة فطلقها فبانت منه ثم تزوج أختها في عدتها قال يفرق بينهما. وإسناده ضعيف جدا لأجل الحسن بن عمارة، وقد رواه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٧٥٤) من طريق أشعث عن الحكم عن علي مرسلا، ورواه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٥٧١) من طريق ابن جريج عن علي مرسلا.

مسألة (٢٨١): الجمع بين الأختين بملك اليمين

قال السرخسي[١] رحمه الله: «فأما قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ﴾[النساء: ٢٣] معناه حرم عليكم أن تجمعوا بين الأختين لأنه معطوف على أول الآية والجمع بين الأختين نكاحا حرام وكذلك الجمع بينهما فراشا حتى لا يجمع بين الأختين وطئا بملك اليمين وهو مذهب علي[٢] وبن مسعود وعمار بن ياسر رضوان الله عليهم، فإنه قال: ما حرم الله تعالى من الحرائر شيئا إلا وحرم من الإماء مثله إلا رجل يجمعهن، يريد به الزيادة على الأربع.

وكان عثمان رضي الله عنه يقول أحلتهما آية وحرمتهما آية يريد بآية التحليل قوله تعالى: ﴿أَوۡ مَا مَلَكَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ﴾[النساء: ٣] وبآية التحريم قوله تعالى: ﴿وَأَن تَجۡمَعُواْ بَيۡنَ ٱلۡأُخۡتَيۡنِ﴾[النساء: ٢٣] فكان يتوقف في ذلك ولكنا نقول عند التعارض يترجح جانب الحرمة ويتأيد هذا بقوله صلى الله عليه وسلم: «لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يجمع ماءه في رحم أختين» .اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٤/ ٢٠١)، وانظر بدائع الصنائع (٢/ ٢٦٤).

٢- أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٧٣٧) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٢٥٢) من طريق موسى بن أيوب الغافقي عن عمه إياس بن عامر عن علي رضي الله عنه . وإسناده حسن حيث أن موسى وثقه ابن معين وأبو داود وعمه إياس صدوق ، وله طرق أخرى منها ما أخرجه مالك في الموطأ (١١٢٢) من طريق قَبِيصَةَ بْنِ ذُؤَيْبٍ أَنَّ رَجُلًا سَأَلَ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ – رضي الله عنه – عَنْ الْأُخْتَيْنِ مِنْ مِلْكِ الْيَمِينِ، هَلْ يُجْمَعُ بَيْنَهُمَا؟، فَقَالَ عُثْمَانُ: أَحَلَّتْهُمَا آيَةٌ وَحَرَّمَتْهُمَا آيَةٌ فَأَمَّا أَنَا فَلا أُحِبُّ أَنْ أَصْنَعَ ذَلِكَ، قَالَ: فَخَرَجَ مِنْ عِنْدِهِ، فَلَقِيَ رَجُلًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ الله – صلى الله عليه وسلم – فَسَأَلَهُ عَنْ ذَلِكَ، فَقَالَ: لَوْ كَانَ لِي مِنْ الْأَمْرِ شَيْءٌ، ثُمَّ وَجَدْتُ أَحَدًا فَعَلَ ذَلِكَ، لَجَعَلْتُهُ نَكَالًا، قَالَ ابْنُ شِهَابٍ: أُرَاهُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ – رضي الله عنه. وإسناده صحيح .

مسألة (٢٨٢): إن أعتق أم ولده فكم عدتها

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: فإن أعتق أم ولده فعليها أن تعتد بثلاث حيض عندنا وعلى قول الشافعي رحمه الله تعالى عليها حيضة واحدة ومذهبنا مروي عن عمر وعلي[٢] وابن مسعود ﷺ ومذهبه مروي عن ابن عمر ﷺ». اهـ

مسألة (٢٨٣): في مناكحة أهل الحرب من أهل الكتاب

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «وبلغنا عن علي بن أبي طالب[٤] - ﷺ - أنه سئل عن مناكحة أهل الحرب من أهل الكتاب، فكره ذلك. وإذا تزوج المسلم امرأة من أهل الكتاب من أهل الحرب في دار الحرب فهو جائز، ولكنا نكرة ذلك له». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٧٤).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٧٤٣) وسعيد بن منصور في سننه (١٢٨٥) من طريق الحجاج عن الشعبي عن علي ﷺ به. وإسناده صحيح لولا عنعنة الحجاج بن أرطأة وهو مدلس إلا أنه روي من عدة طرق أخرى تقويه، منها: ما أخرجه مالك في موطأه رواية محمد بن الحسن الشيباني (٥٩٧) من طريق الحكم عن يحيى بن الجزار عن علي ﷺ به، وإسناده فيه الحسن بن عمارة ضعيف جدا، ومنها ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٢٩٣٢) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٧٤٢) وسعيد بن منصور في سننه (١٢٨٤) من طريق حجاج عن الحكم عن علي ﷺ به، وهو مرسل حيث لم يسمع الحكم من علي ﷺ ثم تدليس حجاج بن أرطأة، ومنها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٧٤٤) وسعيد بن منصور في سننه (١٢٨٣) من طريق الشعبي عن الحارث عن علي ﷺ به، وفيه الحارث ضعيف أيضا، إلا أن الأثر حسن لغيره بمجموع هذه الطرق، والله أعلم.

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١٠/ ٢٢٢)، وانظر السير الكبير مع شرحه للسرخسي (٥/ ١٠٠)، والسير الصغير (ص١٩١).

٤- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٠٨٧) من طريق الحسن بن عمارة عَنِ الْحَكَمِ، عَنْ أَبِي عِيَاضٍ، عَنْ عَلِيٍّ فِي نِكَاحِ الْمُشْرِكَاتِ فِي غَيْرِ عَهْدٍ: «أَنَّهُ كَرِهَ نِسَاءَهُمْ، وَرَخَّصَ فِي ذَبَائِحِهِمْ فِي أَرْضِ الْحَرْبِ». وإسناده تالف فيه الحسن بن عمارة متروك.

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «قال: رضي الله عنه بلغنا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه سئل عن مناكحة أهل الحرب من أهل الكتاب فكره ذلك وبه نأخذ فنقول يجوز للمسلم أن يتزوج كتابية في دار الحرب ولكنه يكره لأنه إذا تزوجها ثمة ربما يختار المقام فيهم وقال صلى الله عليه وسلم: «أنا بريء من كل مسلم مع مشرك لا تراءى ناراهما». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ٥٠).

باب الهبة في النكاح

مسألة (٢٨٤): هل ينعقد النكاح بلفظ الهبة

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: رضي الله عنه النكاح بلفظة الهبة والصدقة والتمليك صحيح في قول علمائنا ... وإمامنا في المسألة علي رضوان الله عليه فإن رجلا وهب ابنته لعبيد الله بن الحر بشهادة شاهدين فأجاز ذلك علي[٢] رضي الله تعالى عنه». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ٥٩).

٢- تقدم تخريجه في مسألة : نكاح الصغيرة ، وليس في ألفاظه أنه وهب وإنما اللفظ المنقول هو أنه: «زوج - أنكح».

باب نكاح أهل الكتاب

مسألة (٢٨٥) : إذا أسلم الرجل و امرأته من أهل الكتاب

قال السرخسي[١] رحمه الله : «قال: ولو أسلم الزوج و امرأته من أهل الكتاب بقي النكاح بينهما ولا يتعرض لهما لأن ابتداء النكاح صحيح بعد إسلام الرجل فلأن يبقى أولى، وإن كانت من غير أهل الكتاب فهي امرأته حتى يعرض عليها الإسلام فإن أسلمت وإلا فرق بينهما، وكذلك أن كانت المرأة هي التي أسلمت والزوج من أهل الكتاب أو من غير أهل الكتاب فهي امرأته حتى يعرض عليها الإسلام فإن أسلم وإلا فرق بينهما ويستوي أن كان دخل بها أو لم يدخل بها عندنا.... وحجتنا في ذلك ما روى أن دهقانة بهز الملك أسلمت فأمر عمر رضي الله تعالى عنه أن يعرض الإسلام على زوجها فإن أسلم وإلا فرق بينهما، وإن دهقانا أسلم في عهد علي[٢] رضي الله عنه فعرض الإسلام على امرأته فأبت ففرق بينهما». اهـ

مسألة (٢٨٦): نكاح المتعة

روى الطحاوي[٣] رحمه الله بسنده عَنْ عَبْدِ الله بْنِ مَسْعُودٍ قَالَ: « كُنَّا نَغْزُو مَعَ رَسُولِ الله صلى الله عليه وسلم وَلَيْسَ لَنَا نِسَاءٌ، فَقُلْنَا يَا رَسُولَ الله، أَلَا نَسْتَخْصِي فَنَهَانَا عَنْ ذَلِكَ، وَرَخَّصَ لَنَا أَنْ نَنْكِحَ بِالثَّوْبِ إِلَى أَجَلٍ، ثُمَّ قَرَأَ هَذِهِ الْآيَةَ ﴿لَا تُحَرِّمُوا۟ طَيِّبَٰتِ مَآ أَحَلَّ ٱللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوٓا۟ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ﴾ [المائدة: ٨٧] «.. ثم قال قَالَ أَبُو

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ٤٥).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٢٦٦١) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٣٠٧) من طريق مطرف عن الشعبي عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: «إِذَا أَسْلَمَتِ النَّصْرَانِيَّةُ امْرَأَةُ الْيَهُودِيِّ، أَوِ النَّصْرَانِيِّ كَانَ أَحَقَّ بِبُضْعِهَا لِأَنَّ لَهُ عَهْدًا» ولفظ عبد الرزاق :«ما لم يخرجها من مصرها». وإسناده صحيح.

٣- شرح معاني الآثار (٣/ ٢٤، ٢٥، ٢٦) .

جَعْفَرٍ: فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى هَذِهِ الْآثَارِ فَقَالُوا: لَا بَأْسَ أَنْ يَتَمَتَّعَ الرَّجُلُ مِنَ الْمَرْأَةِ أَيَّامًا مَعْلُومَةً، بِشَيْءٍ مَعْلُومٍ فَإِذَا مَضَتْ تِلْكَ الْأَيَّامُ، حَرُمَتْ عَلَيْهِ، لَا بِطَلَاقٍ . وَلَكِنْ بِانْقِضَاءِ الْمُدَّةِ الَّتِي كَانَا تَعَاقَدَا عَلَى الْمُتْعَةِ فِيهَا، وَلَا يَتَوَارَثَانِ بِذَلِكَ فِي قَوْلِهِمْ .

وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَقَالُوا: لَا يَجُوزُ هَذَا النِّكَاحُ . وَاحْتَجُّوا بِأَنَّ الْآثَارَ الَّتِي احْتَجَّ بِهَا عَلَيْهِمْ أَهْلُ الْمَقَالَةِ الْأُولَى قَدْ كَانَتْ، ثُمَّ نُسِخَتْ بَعْدَ ذَلِكَ، وَأَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَدْ نَهَى عَنِ الْمُتْعَةِ . وَذَكَرُوا مَا قَدْ رُوِيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِنْ نَهْيِهِ عَنْهَا مِمَّا لَمْ يُذْكَرْ فِيهَا النُّسَخُ مَا قَدْ حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ قَالَ: ثنا عَبْدُ اللهِ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ أَسْمَاءَ قَالَ: ثنا جُوَيْرِيَةُ، عَنْ مَالِكٍ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، أَنَّ عَبْدَ اللهِ بْنَ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، وَمُحَمَّدَ بْنَ عَلِيٍّ أَخْبَرَاهُ، أَنَّ أَبَاهُمَا أَخْبَرَهُمَا أَنَّهُ سَمِعَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ يَقُولُ لِابْنِ عَبَّاسٍ: « إِنَّكَ رَجُلٌ تَائه إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ». [(١)]

حَدَّثَنَا يُونُسُ قَالَ: أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ قَالَ: أَخْبَرَنِي يُونُسُ، وَأُسَامَةُ، وَمَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، فَذَكَرَ بِإِسْنَادِهِ مِثْلَهُ، غَيْرَ أَنَّهُ لَمْ يَقُلْ: إِنَّكَ رَجُلٌ تَائه.

حَدَّثَنَا صَالِحُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ قَالَ: ثنا سَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ قَالَ: ثنا هِشَامٌ قَالَ: أَخْبَرَنَا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ عَبْدِ اللهِ وَالْحَسَنِ ابْنَيْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَنَفِيَّةِ، عَنْ أَبِيهِمَا أَنَّ عَلِيًّا مَرَّ بِابْنِ عَبَّاسٍ وَهُوَ يُفْتِي بِالْمُتْعَةِ مُتْعَةِ النِّسَاءِ، أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهَا . فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ: «قَدْ نَهَى عَنْهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ، وَعَنْ لُحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ يَوْمَ خَيْبَرَ»[(٢)] ...... فَفِي هَذِهِ الْآثَارِ النَّهْيُ مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ عَنِ الْمُتْعَةِ فَاحْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ مَا ذَكَرْنَا عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِنَ الْإِذْنِ فِيهَا، كَانَ ذَلِكَ مِنْهُ قَبْلَ النَّهْيِ ثُمَّ نَهَى عَنْهَا فَكَانَ ذَلِكَ النَّهْيُ نَاسِخًا،

١- أخرجه مسلم (١٤٠٧) من طريق مالك به .

٢- أخرجه البخاري (٤٢١٦) ، ومسلم (١٤٠٧) كلاهما من طريق مالك عن الزهري به .

لِمَا كَانَ مِنَ الْإِبَاحَةِ قَبْلَ ذَلِكَ . فَنَظَرْنَا فِي ذَلِكَ ... ثم ساق بعض الأثار عن الصحابة ثم قال :» فَهَذَا عُمَرُ رضي الله عنه قَدْ نَهَى عَنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ، بِحَضْرَةِ أَصْحَابِ رَسُولِ الله صلى الله عليه وسلم، فَلَمْ يُنْكِرْ ذَلِكَ عَلَيْهِ مِنْهُمْ مُنْكِرٌ، وَفِي هَذَا دَلِيلٌ عَلَى مُتَابَعَتِهِمْ لَهُ عَلَى مَا نَهَى عَنْهُ مِنْ ذَلِكَ، وَفِي إِجْمَاعِهِمْ عَلَى النَّهْيِ فِي ذَلِكَ عَنْهَا، دَلِيلٌ عَلَى نَسْخِهَا وَحُجَّةٌ ... وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، رَحْمَةُ الله عَلَيْهِمْ. اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: قال: «بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أحل المتعة ثلاثة أيام من الدهر في غزاة غزاها اشتد على الناس فيها العزوبة ثم نهى عنها وتفسير المتعة أن يقول لامرأته أتمتع بك كذا من المدة بكذا من البدل وهذا باطل عندنا جائز عند مالك بن أنس[2] وهو الظاهر من قول ابن عباس رضي الله عنه واستدل بقوله تعالى: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [النساء: ٢٤] ولأنا اتفقنا على أنه كان مباحا والحكم الثابت يبقي حتى يظهر نسخه ولكن قد ثبت نسخ هذه الإباحة بالآثار المشهورة فمن ذلك ما روى محمد بن الحنفية عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أن منادي رسول الله صلى الله عليه وسلم نادى يوم خيبر إلا أن الله تعالى ورسوله ينهيانكم عن المتعة. اهـ

مسألة (٢٨٧): من تزوج امرأة فوجد بها عيبا

قال محمد بن الحسن الشيباني[3] رحمه الله : «قال أبو حنيفة رضي الله عنه فِي الْوَلِيِّ الْقَرِيب أَوْ السُّلْطَان يُزَوّج الْمَرْأَة فيوجد بهَا عيب إِن النِّكَاح جَائِز وَلَا ترد الْمَرْأَة من عيب إِن

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٥٢) ، وانظر بدائع الصنائع (٢/ ٢٧٢).

٢- لم يصح هذا عن مالك رحمه الله بل قد جاء في المدونة (٢/ ١٣٠) خلاف ذلك حيث قال: «قُلْتُ: أَرَأَيْتَ إنْ قَالَ أَتَزَوَّجُك شَهْرًا يَبْطُلُ النِّكَاحُ أَمْ يُجْعَلُ النِّكَاحُ صَحِيحًا وَيَبْطُلُ الشَّرْطُ؟ قَالَ: قَالَ مَالِكٌ: النِّكَاحُ بَاطِلٌ يُفْسَخُ وَهَذِهِ الْمُتْعَةُ وَقَدْ ثَبَتَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم - تَحْرِيمُهَا».

٣- الحجة على أهل المدينة (٣/ ٣١٥ ، ٣٢٤) .

مَسهَا زَوجهَا ... ثم ساق بسنده فقال :أخبرنا سلام بن سليم الحنفي عن إسماعيل بن أبي خالد عن عامر الشعبي قال : قال علي بن أبي طالب ﷺ : من تزوج امرأة فوجدها مجنونة ، أو مجذومة ، أو بها برص أو قرن فهي امرأته إن شاء طلق وإن شاء أمسك»[١].اهـ

وقال السرخسي[٢] رحمه الله : «قال: ولا يرد الرجل امرأته عن عيب بها وأن فحش عندنا ولكنه بالخيار إن شاء طلقها وإن شاء أمسكها، وعند الشافعي رحمه الله تعالى يثبت له حق الرد بالعيوب الخمسة وهي الرتق والقرن والجنون والجذام والبرص فإذا ردها انفسخ العقد ولا مهر لها إن لم يكن دخل بها وإن كان دخل بها قبل العلم بالعيب فلها مهر مثلها ويرجع به على من زوجها منه .... وحجتنا في ذلك قول ابن مسعود ﷺ لا ترد الحرة عن عيب وعن علي ﷺ قال إذا وجد بامرأته شيئا من هذه العيوب فالنكاح لازم له إن شاء طلق وإن شاء أمسك». اهـ

مسألة (٢٨٨): إذا تزوجها على أنها حرة فعلم بعد ذلك أنها أمة

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «وإذا تزوج الرجل أمة على أنها حرة أخبرته بذلك عن نفسها، ثم علم بعد ذلك أنها أمة قد أذن لها المولى في النكاح، فهي امرأته، إن شاء أمسك، وإن شاء طلق، غير أن ما ولد له فيما مضى وما كان في بطنها فهو حر، وعلى الأب قيمة الولد لمولى الجارية يوم يختصمون، ويرجع الأب على

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٦٧٧) من طريق الثوري ، وسعيد بن منصور في سننه (٨٢٠) من طريق هشيم ، كلاهما عن إسماعيل بن أبي خالد به . وإسناده صحيح ، ورواية الشعبي عن علي ﷺ على شرط البخاري رحمه الله .

٢- المبسوط للسرخسي (٥/ ٩٥) .

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١٠/ ٢٦٨) ، وانظر المبسوط للسرخسي (٥/ ١١٦) .

الأمة بذلك إن أعتقت يوماً من الدهر. وكذلك لو زوجها رجل من رجل وأخبره أنها حرة فإذا هي أمة فإن الولد حر، وعلى الأب قيمته، ويرجع بذلك على الذي غرّه وزوّجه.

بلغنا عن علي بن أبي طالب[١] وعن عمر - رضي الله عنهما - نحو هذا. اهـ

١- أخرجه الشافعي في الأم (٧/ ١٨١) من طريق حماد بن سلمة، وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٣٦٠) من طريق عبد العزيز بن عبد الصمد العمي، كلاهما عن عَنْ بُدَيْلِ بْنِ مَيْسَرَةَ عَنْ أَبِى الْوَضِيءِ: أَنَّ أَخَوَيْنِ تَزَوَّجَا أُخْتَيْنِ فَأُهْدِيَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا إِلَى أَخِي زَوْجِهَا فَأَصَابَهَا. فَقَضَى عَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِصَدَاقٍ وَجَعَلَهُ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الَّذِى غَرَّهُ. وسياق ابن أبي شيبة مختلف حيث جاء فيه: «أَنَّ رَجُلاً تَزَوَّجَ إِلَى رَجُلٍ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ بنتا لَهُ ابْنَةَ مَهِيرَةٍ فَزَوَّجَهُ وَزَفَّ إِلَيْهِ ابْنَةً لَهُ أُخْرَى بنت فتاة فَسَأَلَهَا الرَّجُلُ بَعْدَ مَا دَخَلَ بِهَا: ابْنَةُ مَنْ أَنْتِ؟ قَالَتْ: ابْنَةُ الْفَتَاةَ تَعْنِي فُلاَنَةَ، فَقَالَ: إِنَّمَا تَزَوَّجْت إِلَى أبيك ابنته ابْنَةِ الْمُهِيرَةِ فَارْتَفَعُوا إِلَى مُعَاوِيَةَ بْنِ أَبِي سُفْيَانَ، فَقَالَ: امْرَأَةٌ بِامْرَأَةٍ وَسَأَلَ مَنْ حَوْلَهُ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ، فَقَالَ: امْرَأَةٌ بِامْرَأَةٍ، فَقَالَ الرَّجُلُ: لِمُعَاوِيَةُ، ارْفَعْنَا إِلَى عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، فَقَالَ: اذْهَبُوا إِلَيْهِ فَأَتَوْا عَلِيًّا فَرَفَعَ عَلِيٌّ مِنَ الأَرْضِ شَيْئًا، فَقَالَ: الْقَضَاءُ فِي هَذَا أَيْسَرُ مِنْ هَذَا، لِهَذِهِ مَا سُقْتَ إِلَيْهَا بِمَا اسْتَحْلَلْتَ مِنْ فَرْجِهَا وَعَلَى أَبِيهَا أَنْ يجهز الأُخْرَى بِمَا سُقْتَ إِلَى هَذِهِ وَلاَ تَقْرَبْهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّةُ هَذِهِ الأُخْرَى، قَالَ: وَأَحْسَبُ أَنَّهُ جَلَدَ أَبَاهَا، أَوْ أَرَادَ أَنْ يَجْلِدَهُ». ولعلهما قصتان فاختلط الأمر على حماد بن سلمة حيث قد رويت القصة بالسياق الذي رواه به الشافعي من طريق الشعبي عن علي رضي الله عنه كما في مصنف ابن أبي شيبة (١٧٤٧٤) ومن طريق خلاس عن علي رضي الله عنه كما في مصنف ابن أبي شيبة (١٧٤٧٧). وإسناده صحيح.

باب أجل العنين والخصي والمجبوب والخنثى

مسألة (٢٨٩): في الأمة تباع هل بيعها طلاقها

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قال: أخبرنا أبو حنيفة، عن حماد، عن إبراهيم، عن ابن مسعود ﷺ في المملوكة تباع ولها زوج، قال: بيعها طلاقها

قال محمد: ولسنا نأخذ بهذا، ولكنا نأخذ بحديث رسول الله ﷺ حين اشترت عائشة ﵂ بريرة، فأعتقتها فخيرها رسول الله ﷺ بين أن تقيم عند زوجها أو تختار نفسها، فلو كان بيعها طلاقها ما خيرها.

وبلغنا عن عمر، وعلي، وعبد الرحمن بن عوف، وسعد بن أبي وقاص، وحذيفة أنهم لم يجعلوا بيعها طلاقها، وهو قول أبي حنيفة.

قال محمد: أخبرنا أبو حنيفة، عن الهيثم قال: «أهدي لعلي بن أبي طالب جارية لها زوج عامل له، فكتب إلى صاحبها: بعثت إلي بجارية مشغولة»[٢].

قال محمد: وبه نأخذ، لا يكون بيعها ولا هديتها طلاقا، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

١- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (١/ ٤٢٢، ٤٢٣، ٤٢٤).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣١٧٥)، (١٣١٧٦)، وابن المنذر في الأوسط (٧٤٥٩)، من طريق عاصم الأحول وجابر عن الشعبي اشْتَرَى شُرَحْبِيلُ بْنُ السِّمْطِ جَارِيَةً، فَأَهْدَاهَا لِعَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ - أَحْسَبُهُ قَالَ: فَدَعَاهَا عَلِيٌّ - فَقَالَتْ: إِنِّي مَشْغُولَةٌ. فَقَالَ: «مَا شَغَلَكِ؟» قَالَتْ: إِنَّ لِي زَوْجًا. قَالَ: «فَلَا حَاجَةَ لَنَا فِي شَيْءٍ مَشْغُولٍ»، فَرَدَّهَا عَلَيْهِ. وإسناده صحيح، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٤٦١) من طريق ابن أبي ليلى عن الشعبي بنحوه ولم يسم من أهدى الجارية.



مسألة (٢٩٠) : حكم العنين

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: ﷺ بلغنا عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قال: يؤجل العنين سنة فإن وصل إلى امرأته فهي امرأته وإن لم يصل إليها فرق بينهما وجعلها تطليقة بائنة، وجعل لها المهر كاملا، وعليها العدة ،وبهذا أخذ علماؤنا بخلاف ما يقوله بعض الناس أنه لا خيار لامرأة العنين أصلا لحديث امرأة رفاعة فإنها تزوجت بعبد الرحمن بن الزبير ﷺ فلم يصل إليها، فجاءت إلى النبي ﷺ وقالت أن رفاعة طلقني فأبت طلاقي وتزوجت بعبد الرحمن بن الزبير فلم أجد منه إلا مثل هدبة ثوبي، تحكى ضعف حاله في باب النساء فلم يخيرها رسول الله ﷺ.

وجاءت امرأة إلى علي[٢] ﷺ فذكرت أن زوجها لا يصل إليها، فقال: ولا وقت السحر فقالت: ولا وقت السحر، فقال: هلكت وأهلكت ما أنا بمفرق بينكما، ولأنه عاجز معذور فيكون منظرا بإنظار الله تعالى، ولكنا نستدل بحديث عمر ﷺ وقد روى مثله عن عبد الله ابن مسعود ﷺ وعن علي[٣] ﷺ أنه فرق بين العنين

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٠٠) ، وانظر بدائع الصنائع (٢/ ٣٢٢) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٧٣٥) وسعيد بن منصور في سننه (٢٠٢٠) وأبو نعيم في الطب النبوي (٤٥٣) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٢٢٧) من طريق أبي إسحاق عن هانئ بن هانئ قال كنت عند علي ﷺ ثم ساقه ، وإسناده حسن حيث أن هانئ بن هانئ قال فيه النسائي : ليس به بأس وجهله علي بن المديني والشافعي إلا أن من عرفه يقدم على من جهله وقد نصَ البخاري على سماعه من علي ﷺ كما في التاريخ الكبير (٨/ ٢٢٩) وأما تدليس أبي إسحاق فقد رواه عنه شعبة كما عند أبي نعيم ، ثم قد توبع من طريق مرسل وهو ما أخرجه مسدد في مسنده كما في إتحاف الخيرة المهرة (٣٠٦٦) من طريق حماد بن زيد عن فضيل بن ميسرة عن أبي حريز عن الحكم أن امرأة ثم ساقه .

٣- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٤٨٩) من طريق مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ، عَنْ خَالِدِ بْنِ كَثِيرٍ، عَنِ الضَّحَّاكِ، عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: «يُؤَجَّلُ سَنَةً، فَإِنْ وَصَلَ وَإِلَّا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا فَالْتَمَسَا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ». وهذا مرسل حيث أن الضحاك بن مزاحم لم يسمع عليا ﷺ ورواه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٧٢٥) من طريق الحسن بن عمارة عن الحكم عن علي ﷺ به ، وإسناده واه لأجل الحسن بن عمارة متروك ثم هو مرسل أيضا .

وبين امرأته وأوجب عليه المهر كاملا.

والصحيح من الحديث الذي رووا عن علي ﷺ أن تلك المرأة قالت لم يكن ذلك منه إلا مرة وفي هذا لا يفرق بينهما عندنا». اهـ

مسألة (٢٩١): كم يؤجل العنين ؟

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وابتداء التأجيل من وقت الخصومة حتى إذا صبرت مدة ثم خاصمت، فإن ادعى الزوج أنه قد وصل إليها سألها القاضي أبكر هي أم ثيب فإن قالت: ثيب، فالقول قول الزوج لأن الظاهر، من حال الفحل أنه إذا خلا بأنثى نزى عليها، وفي الدعاوي القول قول من يشهد له الظاهر وإن كانت بكرا أراها القاضي النساء فإن البكارة لا يطلع عليها الرجال والمرأة الواحدة تكفي لذلك والمثنى أحوط، لأن طمأنينة القلب إلى قول المثنى أكثر، فإن قلن أنها بكر فالقول قولها وكذلك إن أقر الزوج أنه لم يصل إليها ويؤجله القاضي سنة فيأمره أن يعالج نفسه في هذه المدة هكذا قال علي[٢] ﷺ: أفيضوا عليه الدحج والعسل ليراجع نفسه». اهـ

مسألة (٢٩٢): إن أجل العنين سنة فلم يصل إليها وفرق بينهما فما الذي يجب للزوجة؟

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «فإن مضت السنة وادعى الزوج أنه وصل إليها فهو على ما بينا من البكارة والثيابة، فإن أراها النساء فقلن هي بكر خيرها القاضي

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٠٢).
٢- تقدم تخريجه في مسألة حكم العنين.
٣- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٠٢).

لأن البكارة لا تبقى مع الوصول إليها، فإذا خيرها القاضي فاختارت الزوج أو قامت من مجلسها أو أقامها أعوان القاضي أو قام القاضي قبل أن تختار شيئا بطل خيارها لأن هذا بمنزلة تخيير الزوج امرأته وذلك يتوقت بالمجلس، فهذا مثله، والتفريق كان لحقها فإذا رضيت بالإسقاط صريحا أو دلالة بتأخير الاختيار إلى أن قامت أو أقيمت يسقط حقها فلا تطالب بعد ذلك بشيء، وإن اختارت الفرقة أمر القاضي الزوج بأن يطلقها فإن أبى فرق القاضي بينهما وكانت تطليقة بائنة عندنا، وعند الشافعي يكون فسخا بمنزلة الرد بالعيب كما هو مذهبه، فأما عندنا لمستحق على الزوج أحد الشيئين أما الإمساك بالمعروف أو التسريح بالإحسان، فإذا عجز عن أحدهما تعين الآخر، فإذا امتنع منه ناب القاضي منابه في التسريح والتسريح طلاق وقد روينا عن عمر رضي الله تعالى عنه أنه جعلها تطليقة بائنة، وهذا لأن المقصود بالرجعي لا يحصل فالمقصود إزالة ظلم التعليق وفي الرجعي يستبد الزوج بالمراجعة مع أن حكم الرجعة مختص بعدة واجبة بعد حقيقة الدخول وذلك غير موجود هنا.

وعن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في غير الأصول أنها كما اختارت نفسها تقع الفرقة بينهما اعتبارا بالمخيرة بتخيير الزوج أو بتخيير الشرع كالمعتقة ثم لها المهر كاملا عليه لوجود التسليم المستحق بالعقد منها وعليها العدة لما استوفت كمال المهر به قضي عمر وعلي[1] رضي الله عنهم وقالا: ما ذنبهن إذا جاء العجز من قبلكم». اهـ

١- هذا اللفظ مروي عن عمر رضي الله عنه ولم أجده عن علي رضي الله عنه، وقد روي عن عمر وعلي رضي الله عنه وعن علي وحده قولهما: «إِذَا أَرْخَى سِتْرًا عَلَى امْرَأَتِهِ، وَأَغْلَقَ بَابًا وَجَبَ الصَّدَاقُ». أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٨٦٣) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٦٩٢) من طريق الحسن عن الأحنف بن قيس أن عمر وعليا قالا به. وإسناده صحيح.

باب الأصدقة

مسألة (٢٩٣): أقل المهر

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: فإن تزوجها على دراهم أو شيء من العروض لا تبلغ قيمته عشرة دراهم فإنه يكمل لها عشرة دراهم عندنا ... وحجتنا في ذلك حديث جابر ﷺ أن النبي ﷺ قال: «ألا لا يزوج النساء إلا الأولياء ولا يزوجن إلا من الأكفاء ولا مهر أقل من عشرة دراهم» وفي حديث عبد الله ابن عمر ﷺ أن النبي ﷺ قال: «لا قطع في أقل من عشرة دراهم ولا مهر أقل من عشرة دراهم».

وفي الكتاب قال بلغنا ذلك عن علي[٢] وابن عمر وعائشة وعامر وإبراهيم رضوان الله عليهم أجمعين». اهـ

وقال الكاساني[٣] رحمه الله: «وَأَمَّا بَيَانُ أَدْنَى الْمِقْدَارِ الَّذِي يَصْلُحُ مَهْرًا فَأَدْنَاهُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ أَوْ مَا قِيمَتُهُ عَشَرَةُ دَرَاهِمَ، وَهَذَا عِنْدَنَا وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ الْمَهْرُ غَيْرُ مُقَدَّرٍ يَسْتَوِي فِيهِ الْقَلِيلُ وَالْكَثِيرُ وَتَصْلُحُ الدَّانِقُ وَالْحَبَّةُ مَهْرًا وَاحْتَجَّ بِمَا رُوِيَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ - أَنَّهُ قَالَ: «مَنْ أَعْطَى فِي نِكَاحٍ مِلْءَ كَفَّيْهِ طَعَامًا أَوْ دَقِيقًا أَوْ سَوِيقًا فَقَدْ اسْتَحَلَّ» وَرُوِيَ عَنْ أَنَسٍ - ﷺ - أَنَّهُ قَالَ: تَزَوَّجَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَوْفٍ امْرَأَةً عَلَى وَزْنِ نَوَاةٍ مِنْ ذَهَبٍ، وَكَانَ ذَلِكَ بِمَحْضَرٍ مِنْ الصَّحَابَةِ - ﷺ - فَدَلَّ أَنَّ التَّقْدِيرَ

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ٨٠).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٤١٦) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٣٧٤) والدارقطني في سننه (٣/ ٢٤٥) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٢٤٠) جميعا من طريق داود بن يزيد بن عبد الرحمن الأودي الزعافري. وهو ضعيف جدا، والأثر ضعفه الشافعي كما في الأم (٧/ ٢٣٦)، وأحمد كما في السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٢٤٠).

٣- بدائع الصنائع (٢/ ٢٧٦).

فِي الْمَهْرِ لَيْسَ بِلَازِمٍ؛ وَلِأَنَّ الْمَهْرَ ثَبَتَ حَقًّا لِلْعَبْدِ وَهُوَ حَقُّ الْمَرْأَةِ بِدَلِيلِ أَنَّهَا تَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِيهِ اسْتِيفَاءً وَإِسْقَاطًا، فَكَانَ التَّقْدِيرُ فِيهِ إلَى الْعَاقِدَيْنِ.

(وَلَنَا) قَوْله تَعَالَى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ أَن تَبْتَغُواْ بِأَمْوَٰلِكُم﴾ [النساء: ٢٤] شَرَطَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَنْ يَكُونَ الْمَهْرُ مَالًا.

وَالْحَبَّةُ وَالدَّانِقُ وَنَحْوُهُمَا لَا يُعَدَّانِ مَالًا فَلَا يَصْلُحُ مَهْرًا، وَرُوِيَ عَنْ جَابِرٍ - رضي الله عنه - عَنْ رَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم - أَنَّهُ قَالَ: «لَا مَهْرَ دُونَ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ» ، وَعَنْ عُمَرَ وَعَلِيٍّ وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ - رضي الله عنهم - أَنَّهُمْ قَالُوا: لَا يَكُونُ الْمَهْرُ أَقَلَّ مِنْ عَشَرَةِ دَرَاهِمَ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُمْ لِأَنَّهُ بَابٌ لَا يُوصَلُ إلَيْهِ بِالِاجْتِهَادِ وَالْقِيَاسِ». اهـ

مسألة (٢٩٤) : إذا لم يجد الزوج ما ينفق به على امرأته

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله :قَالَ أبو حنيفَة رضي الله عنه إذا لم يجد الْحر مَا ينْفق على امراته أمة كَانَت أَوْ حرَّة لم يفرق بَينهمَا وَكَذَلِكَ العَبْد ... وقَالَ أهل الْمَدِينَة إذا لم يجد الْحر مَا ينْفق على امراته أمة كَانَت أَوْ حرَّة فرق بَينهمَا وَكَذَلِكَ العَبْد ... وَمَا كَانَ أَصْحَاب مُحَمَّد صلى الله عليه وسلم عَامَّة إلا الْقَلِيل مِنْهُم إلا أهل الْعسر مَا يَجدونَ مَا يأكلون وَلَا مَا يطْعمُون أهاليهم ... وَلَقَد بلغنَا عَن فَاطِمَة رَضِي الله عَنْهَا شكت إلى علي[٢]

١- الحجة على أهل المدينة (٣/ ٤٥١ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧) .

٢- لم أجده بهذا السياق ، وإنما أخرج أبو داود في سننه (١٧١٦) والطبراني في الكبير (٦/ ١٣٦) من طريق موسى بن يعقوب عن أبي حازم عن عَنْ سَهْلِ بْنِ سَعْدٍ، أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه دَخَلَ عَلَى فَاطِمَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا بِنْتِ رَسُولِ الله صلى الله عليه وسلم، وحَسَنٌ، وَحُسَيْنٌ يَبْكِيَانِ، فَقَالَ: مَا يُبْكِيهِمَا؟ قَالَتِ: الْجُوعُ، قَالَ: فَأَرْسِلِي إِلَى أَبِيكِ، فَأَرْسَلَتْ، فَجَاءَهُ الرَّسُولُ وَبَيْنَ يَدَيْهِ فَضْلَةُ تَمْرٍ. وهذا إسناد حسن لأجل موسى بن يعقوب الزمعي فهو صدوق ، وأما قصة أن عليا رضي الله عنه عمل أجيرا فأخذ عن كل دلو بتمرة فرويت من غير ما طريق لكن منها ما كان لكون النبي صلى الله عليه وسلم جائعاً أو لكونه هو جائعاً، ومن ذلك ما أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٤٦) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ١١٩) من طريق حنش عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال أَصَابَ نَبِي اللَّهَ -صلى الله عليه وسلم- خَصَاصَةٌ =

رضي الله عنه الْجُوع فِي وَلَدهَا فَخرج حَتَّى أتى إلى بعض أهل الْمَدِينَة فاستقى لَهُ عددا من الأدلاء كل دلو بتمرة حَتَّى ملأ كَفه ثمَّ أتاها بِهِ فَكل هَؤُلَاءِ كَانَ يجب عَلَيْهِ فِرَاق أهله لَو طلبت ذَلِك مِنْهُ. اهـ

مسألة (٢٩٥) : هل يجب المهر بالخلوة أم بالمسيس ؟

قال السرخسي[1] رحمه الله: «قال: والخلوة بين الزوجين البالغين المسلمين وراء ستر أو باب مغلق يوجب المهر والعدة عندنا، وعند الشافعي رحمه الله تعالى لا يوجب لقوله تعالى: ﴿ وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ ﴾ [البقرة: ٢٣٧] الآية والمراد بالمسيس الجماع هكذا قال ابن عباس رضي الله عنه .... وحجتنا في ذلك قوله تعالى: ﴿ وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُۥ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ ﴾ [النساء: ٢١] نهي عن استرداد شيء من الصداق بعد الخلوة فإن الإفضاء عبارة عن الخلوة ومنه يسمى المكان الخالي فضاء ومنه قول القائل أفضيت إليه بشغري أي خلوت به وذكرت له سرى وتبين بهذا أن المراد بها تلى المسيس أو ما يقوم مقامه وهي الخلوة وعن عبد الرحمن بن ثوبان رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «من كشف قناع امرأته وقبلها فلها المهر كاملا دخل بها ولم يدخل»، ولما فرق عمر وعلي[2] رضي الله عنهما بين العنين و امرأته ألزماه

=فَبَلَغَ ذَلِكَ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَخَرَجَ يَلْتَمِسُ عَمَلاً لِيُصِيبَ فِيهِ شَيْئًا يَبْعَثُ بِهِ إِلَى نَبِيِّ اللَّهِ -صلى الله عليه وسلم- فَأَتَى بُسْتَانًا لِرَجُلٍ مِنَ الْيَهُودِ فَاسْتَقَى لَهُ سَبْعَةَ عَشَرَ دَلْوًا كُلُّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ . وإسناده ضعيف جدا لأجل حنش واسمه الحسين بن قيس متروك الحديث ، ومنها ما أخرجه أحمد في مسنده (٦٨٧) من طريق شريك عن موسى الصغير الطحان عن مجاهد قال : قال علي رضي الله عنه :خَرَجْتُ فَأَتَيْتُ حَائِطًا، قَالَ: فَقَالَ: دَلْوٌ بِتَمْرَةٍ. قَالَ: فَدَلَّيْتُ حَتَّى مَلَأَتُ كَفِّي، ثُمَّ أَتَيْتُ الْمَاءَ فَاسْتَعْذَبْتُ - يَعْنِي: شَرِبْتُ - ثُمَّ أَتَيْتُ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم، فَأَطْعَمْتُهُ بَعْضَهُ، وَأَكَلْتُ أَنَا بَعْضَهُ. وهذا أيضا ضعيف حيث لم يسمع مجاهد من علي رضي الله عنه وفيه شريك وهو ضعيف .

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٤٨).

٢- هذا اللفظ مروي عن عمر رضي الله عنه ولم أجده عن علي رضي الله عنه ، وقد روي عن عمر وعلي رضي الله عنه وعن علي وحده

كمال المهر وقالا ما ذنبهن إن جاء العجز من قبلكم وعن زرارة بن أبي أو في أنه قال مضت السنة من الخلفاء الراشدين ﵃ إن من أغلق على امرأته بابا أو أرخى حجابا كان عليه المهر كاملا دخل بها أو لم يدخل بها». اهـ

مسألة (٢٩٦) : من له الحق في قبض المهر ؟

قال السرخسي[١] رحمه الله : «قال: وليس على العاقد في باب النكاح وليا كان أو وكيلا حق قبض مهرها بدون أمرها لما بينا أنه معبر لا يتعلق به شيء من حقوق العقد وكما لا يتوجه عليه المطالبة بتسليم المعقود عليه لا يكون إليه قبض البدل وكذلك الوكيل من جانب الزوج لا يكون عليه من المهر شيء كما لا يكون إليه قبض المعقود عليه وإليه أشار علي[٢] ﵁ في قوله: الصداق على من أخذ الساق، إلا الأب في حق ابنته البالغة فإنه يقبض مهرها فيجوز ذلك استحسانا وقد بيناه». اهـ

قولهما : «إِذَا أَرْخَى سِتْرًا عَلَى امْرَأَتِهِ، وَأَغْلَقَ بَابًا وَجَبَ الصَّدَاقُ». أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٨٦٣) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٦٩٢) من طريق الحسن عن الأحنف بن قيس أن عمر وعليا قالا به .وإسناده صحيح ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٨٨٤) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٦٩٠ ، ١٦٦٩١) من طريق عباد بن عبد الله وحيان بن مرثد عن علي ﵁ به . وإسناده حسن لغيره حيث أن عباد بن عبد الله ضعيف وحيان بن مرثد مجهول الحال إلا أن الطريق السابق يقويه ، والله أعلم .

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٩).

٢- لم أقف عليه .

باب وليمة وعشرة النساء

مسألة (٢٩٧): حكم زواج الأمة على الحرة

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «ولو تزوج حرة وأمة في عقدة جاز نكاح الحرة، ووقع الطلاق عليها، ولا يجوز نكاح الأمة، ولا يقع الطلاق عليها؛ لأن الحرة هاهنا صحيحة النكاح، ليس لها زوج، وليست في عدة، وليس معها أربع، وليس معها أم ولا ابنة ولا أخت ولا عمة ولا خالة ولا ابنة أخ ولا ابنة أخت، لا من قبل نسبها ولا من الرضاعة يفسد نكاحها. فنكاح الحرة صحيح، ونكاح الأمة فاسد؛ لأنه لا يجوز نكاحها مع حرة. قال: وبلغنا عن رسول الله - ﷺ - أنه قال: «لا تنكح الأمة على الحرة». وبلغنا عن علي[٢] مثل ذلك». اهـ

وقال الكاساني[٣] رحمه الله: «لَا يَجُوزُ نِكَاحُ الْأَمَةِ عَلَى الْحُرَّةِ، وَالْأَصْلُ فِيهِ مَا رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ - ﷺ - عَنْ رَسُولِ اللَّهِ - ﷺ - أَنَّهُ قَالَ: «لَا تُنْكَحُ الْأَمَةُ عَلَى الْحُرَّةِ» وَقَالَ عَلِيٌّ: - ﷺ - (وَتُنْكَحُ الْحُرَّةُ عَلَى الْأَمَةِ وَلِلْحُرَّةِ الثُّلُثَانِ مِنْ الْقَسْمِ وَلِلْأَمَةِ الثُّلُثُ)». اهـ

مسألة (٢٩٨): إذا جمع الرجل بين حرة وأمة كيف يقسم بينهما ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[٤] رحمه الله: قَالَ أبو حنيفَة ﷺ الْحُرَّة والأمة تكُونَانِ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٥٠٦).

٢- سيأتي تخريجه في مسألة: «إذا جمع الرجل بين حرة وأمة كيف يقسم بينهما».

٣- بدائع الصنائع (٢/ ٢٦٦).

٤- الحجة على أهل المدينة (٣/ ٢٥٤، ٢٥٩، ٢٦١، ٢٦٢)، وانظر المبسوط للسرخسي (٤/ ١٩٧)، وبدائع الصنائع (٢/ ٣٣٢).

تَحت الْحر أَوْ تَحت العَبْد أن الْقسم بَينهمَا للْحرَّة ليلتان وللأمة يَوْم وَلَيْلَة وَقَالَ أهل الْمَدِينَة الْقسم بَينهمَا من نَفسه سَوَاء.

قَالَ مُحَمَّد: كَيفَ خَفِي هَذَا على من نظر فِي الفقه وجالس الْعلمَاء والآثار فِي هَذَا كَثِيرَة مَعْرُوفَة عَن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه وَغَيره أنه قَالَ: «لَا تنْكح الأمة على الْحرَّة وَتنْكح الْحرَّة على الأمة وَيقسم للْحرَّة يَوْمَانِ وللأمة يَوْم». وَهَذَا مَا لَا اخْتِلَاف فِيهِ عِنْد أهل الْعلم ... ثم ساق بسنده فقال: أخبرنا مُحَمَّد بن أبان بن صَالح الْقرشِي عَن جَعْفَر بن مُحَمَّد بن عَليّ عَن أَبيه عَن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه قَالَ: إذا نكح الْحرَّة على الأمة كَانَ للْحرَّة يَوْمَانِ وللأمة يَوْم[1] ... قال: أخبرنا عباد بن الْعَوام عَن الْحجَّاج بن أرطاة عَن حُصَيْن ابْن عبد الرَّحْمَن الْحَارِثِيّ عَن الْحَارِث عَن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه أَنه قَالَ: لَا تنْكح الْأمة على الْحرَّة وَتنْكح الْحرَّة على الْأمة فَيكون لَهَا ثلثان من مَاله وَنَفسه وللأمة الثُّلُث. اهـ

مسألة (٢٩٩): إن أراد الزوج طلاق امرأته ونكاح أخرى فسألته أن يمسكها وأن يتزوج على أن يقيم عندها يوما وعند الأخرى أياما

قال محمد بن الحسن الشيباني[2] رحمه الله: «ولو كان عند رجل امرأة قد خلا من سنها، فأراد أن يستبدل بها شابة وأن يفارقها، فطلبت إليه أن يمسكها وأن يتزوج عليها، وأن يقيم عند التي يتزوج بها أياماً، ثم يعود عندها يوماً واحداً، فتزوج على هذا الشرط، كان ذلك جائزاً لا بأس، لقول الله تعالى في كتابه: ﴿وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٠٩٠)، وسعيد بن منصور في سننه (٧٢٥)، كلاهما من طريق ابن أبي ليلى، وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ١٧٥) من طريق الحجاج، كلاهما (ابن أبي ليلى - حجاج) عن المنهال بن عمرو عن زر بن حبيش وعباد بن عبد الله عن علي رضي الله عنه به. وإسناده صحيح.

٢- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١٠/ ٣٥٩)، وانظر المبسوط للسرخسي (٥/ ٢١٩).

مِنۢ بَعۡلِهَا نُشُوزًا أَوۡ إِعۡرَاضٗا فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَآ أَن يُصۡلِحَا بَيۡنَهُمَا صُلۡحٗاۚ ﴾ بلغنا ذلك عن علي بن أبي طالب[1]. اهـ

مسألة (٣٠٠) : في العزل عن الحرة

روى الطحاوي[2] رحمه الله بسنده عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ: حَدَّثَتْنِي جُدَامَةُ قَالَتْ: ذُكِرَ عِنْدَ رَسُولِ اللهِ ﷺ الْعَزْلُ، فَقَالَ: « ذَلِكَ الْوَأْدُ الْخَفِيُّ».

قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: فَكَرِهَ قَوْمٌ الْعَزْلَ لِهَذَا الْأَثَرِ الْمَرْوِيِّ فِي كَرَاهَةِ ذَلِكَ وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَلَمْ يَرَوْا بِهِ بَأْسًا إِذَا أَذِنَتِ الْحُرَّةُ لِزَوْجِهَا فِيهِ، فَإِنْ مَنَعَتْهُ مِنْ ذَلِكَ لَمْ يَسَعْهُ أَنْ يَعْزِلَ عَنْهَا . وَقَدْ خَالَفَهُمْ فِي هَذَا قَوْمٌ آخَرُونَ فَقَالُوا: لَهُ أَنْ يَعْزِلَ عَنْهَا، إِنْ شَاءَتْ أَوْ أَبَتْ . وَالْقَوْلُ الْأَوَّلُ فِي هَذَا - عِنْدَنَا - أَصَحُّ الْقَوْلَيْنِ .... وَأَنْكَرَ هَؤُلَاءِ جَمِيعًا، الَّذِينَ أَبَاحُوا الْعَزْلَ، مَا فِي حَدِيثِ جُدَامَةَ مِمَّا رَوَتْهُ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِنْ قَوْلِهِ فِيهِ: إِنَّهُ الْوَأْدُ الْخَفِيُّ وَرَوَوْا عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ إِنْكَارَ ذَلِكَ الْقَوْلِ عَلَى مَنْ قَالَهُ .. ثم ساق بعض الأحاديث المسندة ثم قال : ثُمَّ قَدْ رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ رَفْعُ ذَلِكَ، وَالتَّنْبِيهُ عَلَى فَسَادِهِ، بِمَعْنًى لَطِيفٍ حَسَنٍ.

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٤٧٤) والطبري في تفسيره (٧/ ٥٤٩) وابن أبي حاتم في تفسيره (٤/ ١٠٨٠) من طريق أبي الأحوص ، زاد الطبري (شعبة - حماد بن سلمة - إسرائيل) ، أربعتهم عن سماك عن خالد بن عرعرة أَنَّ رَجُلًا أَتَى عَلِيًّا ﷺ يَسْتَفْتِيهِ فِي امْرَأَةٍ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا، فَقَالَ: قَدْ تَكُونُ الْمَرْأَةُ عِنْدَ الرَّجُلِ، فَتَنْبُو عَيْنَاهُ عَنْهَا مِنْ دَمَامَتِهَا أَوْ كِبَرِهَا أَوْ سُوءِ خُلُقِهَا أَوْ فَقْرِهَا، فَتَكْرَهُ فِرَاقَهُ، فَإِنْ وَضَعَتْ لَهُ مِنْ مَهْرِهَا شَيْئًا حَلَّ لَهُ، وَإِنْ جَعَلَتْ لَهُ مِنْ أَيَّامِهَا شَيْئًا فَلَا حَرَجَ. وإسناده حسن لغيره حيث أن فيه خالد بن عرعرة مجهول الحال ترجم له البخاري في التاريخ الكبير (٣/ ١٦٢) وقال :» سمع عليا « ولم يذكر فيه جرحا ولا تعديلا ، إلا أنه تابعه إبراهيم النخعي كما عند الطبري في تفسيره (٧/ ٥٥٥) وإبراهيم لم يسمع من علي ﷺ إلا أن الأثر بمجموع الطريقين حسن لغيره إن شاء الله خاصة أن له شواهد عن جمع من الصحابة كابن عباس وعائشة ﷺ .

٢- شرح معاني الآثار (٣/ ٣٠ ، ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٥) .

حَدَّثَنَا رَوْحُ بْنُ الْفَرَجِ قَالَ: ثنا يَحْيَى بْنُ عَبْدِ اللهِ بْنِ بُكَيْرٍ قَالَ: حَدَّثَنِي اللَّيْثُ قَالَ: حَدَّثَنِي مَعْمَرُ بْنُ أَبِي حَبِيبَةَ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَدِيِّ بْنِ الْخِيَارِ قَالَ: تَذَاكَرَ أَصْحَابُ رَسُولِ اللهِ ﷺ عِنْدَ عُمَرَ الْعَزْلَ، فَاخْتَلَفُوا فِيهِ . فَقَالَ عُمَرُ: قَدِ اخْتَلَفْتُمْ وَأَنْتُمْ أَهْلُ بَدْرٍ الْأَخْيَارُ، فَكَيْفَ بِالنَّاسِ بَعْدَكُمْ ؟ إِذْ تَنَاجَى رَجُلَانِ فَقَالَ عُمَرُ: مَا هَذِهِ الْمُنَاجَاةُ ؟ قَالَ: إِنَّ الْيَهُودَ تَزْعُمُ أَنَّهَا الْمَوْءُودَةُ الصُّغْرَى . فَقَالَ عَلِيٌّ: « إِنَّهَا لَا تَكُونُ مَوْءُودَةً حَتَّى تَمُرَّ بِالتَّارَاتِ السَّبْعِ ﴿ وَلَقَدْ خَلَقْنَا ٱلْإِنسَـٰنَ مِن سُلَـٰلَةٍ مِّن طِينٍ ﴾ [المؤمنون: ١٢] إِلَى آخِرِ الْآيَةِ»[١].

حَدَّثَنَا صَالِحُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ قَالَ: ثنا عَبْدُ اللهِ بْنُ يَزِيدَ الْمُقْرِئِ قَالَ: ثنا ابْنُ لَهِيعَةَ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ، عَنْ مَعْمَرِ بْنِ أَبِي حَبِيبَةَ قَالَ: سَمِعْتُ عُبَيْدَ بْنَ رِفَاعَةَ الْأَنْصَارِيِّ قَالَ: تَذَاكَرَ أَصْحَابُ رَسُولِ اللهِ ﷺ الْعَزْلَ، ثُمَّ ذَكَرَ مِثْلَهُ . فَتَعَجَّبَ عُمَرُ مِنْ قَوْلِهِ، وَقَالَ: جَزَاكَ اللهُ خَيْرًا .

فَأَخْبَرَ عَلِيٌّ رضي الله عنه أَنَّهُ لَا مَوْءُودَةَ إِلَّا مَا قَدْ نُفِخَ فِيهِ الرُّوحُ قَبْلَ ذَلِكَ، وَأَمَّا مَا لَمْ يُنْفَخْ فِيهِ الرُّوحُ، فَإِنَّمَا هُوَ مَوَاتٌ غَيْرُ مَوْءُودَةٍ ، وَقَدْ رُوِيَ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما أَيْضًا نَظِيرُ مَا ذَكَرْنَاهُ، عَنْ عَلِيٍّ رضي الله عنه.

---

١ – أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (٥/ ٤٢) من طريق عبد الله بن صالح عن الليث به وزاد فيه قصة الجماع بلا إنزال ، وأخرجه أحمد في المسند (٢١٠٩٦) من طريق محمد بن إسحاق ، وأحمد بن منيع في مسنده كما في المطالب العالية (٢٠٣) من طريق يحيى بن سعيد عن الليث به بذكر الجماع بلا إنزال ولم يذكرا العزل ، وهذا والله أعلم ليس اختلافا وإنما بعض الرواة قد يختصر الحديث وبعضهم يذكره بطوله ، ويدل على هذا أن الطحاوي رواه في كتاب الطهارة من طريق يحيى بن عبد الله بن بكير عن الليث بذكر الجماع بلا إنزال ولم يذكر العزل ثم رواه الطحاوي أيضا من نفس الطريق هنا بذكر العزل ، وأيضا رواه الطحاوي في كتاب الطهارة من رواية ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب بذكر الجماع بلا إنزال ولم يذكر العزل ثم رواه الطحاوي هنا أيضا من نفس الطريق طريق ابن لهيعة بذكر العزل ، والحديث إسناده صحيح .

فَهَذَا عَلِيٌّ وَابْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، قَدِ اجْتَمَعَا فِي هَذَا عَلَى مَا ذَكَرْنَا، وَتَابَعَ عَلِيًّا عَلَى مَا قَالَ مِنْ ذَلِكَ عُمَرُ رضي الله عنهما، وَمَنْ كَانَ بِحَضْرَتِهِمَا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ صلى الله عليه وسلم. فَفِي هَذَا دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْعَزْلَ غَيْرُ مَكْرُوهٍ مِنْ هَذِهِ الْجِهَةِ ثم قال في ختام الباب: ثَبَتَ أَنْ لَا بَأْسَ بِالْعَزْلِ لِمَنْ أَرَادَهُ عَلَى الشَّرَائِطِ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا وَفَصَّلْنَاهَا فِي أَوَّلِ هَذَا الْبَابِ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ. اهـ

مسألة (٣٠١): إذا اختلعت المرأة زوجها فهل يأخذ منها أكثر مما أعطاها ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله في باب المختلعة : ولا يجب له أن يزداد على ما أعطاها شيئا ، وإن فعل فهو جائز في القضاء .

قال : أخبرنا أبو حنيفة ، عن عمارة ، أو عمار ، أو أبي عمار – الشك من قبل محمد – عن أبيه عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال : لا تختلعها إلا بما أعطيتها ، فإنه لا خير في الفضل»[٢].اهـ

١- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٤٦٣) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٧٢٣) من طريق وكيع عن أبي حنيفة به ، وجزم وكيع باسم شيخ أبي حنيفة وهو عمار بن عمران الهمداني ، وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٤١٩) من طريق سفيان بن عيينة عن رجل عن أبيه عن علي رضي الله عنه به . وهذا الإسناد إشكاله في تعيين شيخ أبي حنيفة حيث شك في اسمه محمد بن الحسن وجزم باسمه وكيع ، وقد ترجم الحافظ ابن حجر في الإيثار (١٨٢) فقال : عمَارَة أَبُو عمار أَو أَبُو عمَارَة عَن أَبِيه عَن عَليّ فِي الْخلْع وَعنهُ أَبُو حنيفَة الشَّك من مُحَمَّد بن الْحسن وَأخرج ابْن خسرو من وَجه آخر عَن أبي حنيفَة عَن عمار بن عبد الله بن بشار الْجُهَنِيّ عَن أَبِيه، وَقَالَ أَبُو الْحَاكِم فِي الكنى الْمُجَرَّدَة: أَبُو عمَارَة عَن أَبِيه وَذكر لَهُ أثر على هَذَا وَلم يذكر فِيهِ جرحا وَقَالَ الْحُسَيْنِي فِي رجال الْعشْرَة: عمار بن عبد الله الْجُهَنِيّ روى عَن أَبِيه عَن عَليّ وَعنهُ أَبُو حنيفَة وبيض لَهُ، قلت: هُوَ مَذْكُور فِي ثِقَات ابْن حبَان وَذكر البُخَارِيّ أَنه يروي عَنهُ أَيْضا مَرْوَان ابْن مُعَاوِيَة وسُفْيَان بن عُيَيْنَة.اهـ، قلت: فإن كان هو كما قال ابن حجر فهو مجهول الحال حيث ترجم له البخاري في التاريخ الكبير (٧/ ٢٨) وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل (٦/ ٣٩٢) ولم يذكرا فيه جرحا ولا تعديلا ، وأما أبوه عبد الله بن بشار الجهني فقد وثقه النسائي كما في تهذيب الكمال (١٦/ ٣٢٧) ، إلا أن الإسناد حسن لغيره حيث قد روي من طريق آخر أخرجه الطبري في تفسيره (٤/ ١٥٥) من طريق=

كتاب الطلاق

مسألة (٣٠٢) : في طلاق الصبي

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «ولا يجوز طلاق الصبي حتى يحتلم أو يبلغ الصبي أدنى ما يكون من وقت الاحتلام، وذلك عندنا تسع عشرة سنة. فإذا بلغ ذلك الوقت ولم يحتلم فهو بمنزلة الرجل. وهذا قول أبي حنيفة. وقال أبو يوسف ومحمد: إذا تمت له خمس عشرة سنة وإن لم يحتلم؛ فأدنى وقته إذا لم يبلغ خمس عشرة سنة، ويجوز طلاقه إذا بلغ خمس عشرة سنة وإن لم يحتلم في قول أبي يوسف ومحمد.

بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] وعبد الله بن مسعود وإبراهيم النخعي - رضي الله عنهم - أنهم قالوا: كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمعتوه». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «قال: ولا يكون طلاق الصبي طلاقا حتى يبلغ لقول علي وابن مسعود وابن عمر رضوان الله تعالى عليهم كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمعتوه وقد روي ذلك مرفوعا». اهـ

=ابن إدريس ، وابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٧١٢) من طريق حفص ، وعبد الرزاق في مصنفه (١١٨٤٤) من طريق ابن التيمي ، ثلاثتهم عن الليث عن الحكم عن علي رضي الله عنه به ، وهذا إسناد ضعيف لأجل ليث ابن أبي سليم والانقطاع بين الحكم وعلي رضي الله عنه .إلا أنه يقوي الطريق الذي قبله ، والله أعلم .

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٢٣) .

٢- ذكره البخاري معلقا بصيغة الجزم عن علي رضي الله عنه في باب الطلاق في الإغلاق والكره ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١٤١٥) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٩١٢) وابن الجعد في مسنده (٧٤٢) والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٢/ ٢٤٥) جميعا من طريق إبراهيم النخعي عن عابس بن ربيعة عن علي رضي الله عنه به . وإسناده صحيح .

٣- المبسوط للسرخسي (٦/ ٥٣) .

مسألة (٣٠٣): طلاق السكران

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «وإذا خلع السكران امرأته أو طلقها فهو جائز. بلغنا عن علي بن أبي طالب[2] وابن مسعود وابن عباس أنهم قالوا: كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه والصبي». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٥٥٢).

٢- تقدم تخريجه في مسألة طلاق الصبي.



باب صريح الطلاق وغيره

مسألة (٣٠٤) : حكم إيقاع الطلاق ثلاثا جملة واحدة

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله : «وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً جميعاً فقد خالف السنة وأَثِمَ بِرَبِّه وهي طالق ثلاثاً، لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ويدخل بها. بلغنا ذلك عن رسول الله ﷺ ، وعن علي بن أبي طالب[٢] وعن عبد الله بن مسعود وعن عبد الله بن عباس وعن غيرهم من أصحاب رسول الله - ﷺ ».اهـ

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «أشار ابن مسعود رضي الله عنه فقال: إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته للسنة طلقها تطليقة وهي طاهرة من غير جماع، فإذا أراد أن يطلقها ثلاثا طلقها بعد ما تحيض وتطهر ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها أخرى فكانت قد بانت منه بثلاث تطليقات وبقي عليها من عدتها حيضة، وعلى هذا الأصل قال علماؤنا رحمهم الله: إيقاع الثلاث جملة بدعة.

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٦٧) .

٢- ورد ذلك عن علي رضي الله عنه من عدة طرق ، منها : طريق الحكم عن علي رضي الله عنه ، أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١٠٨٤) وسعيد بن منصور في سننه (١٠٨٠) من طريق مطرف عن الحكم عن علي قال : «إِذَا طَلَّقَ الْبِكْرَ ثَلَاثًا فَجَمَعَهَا، لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، فَإِنْ فَرَّقَهَا بَانَتْ بِالْأُولَى، وَلَمْ تَكُنِ الْأُخْرَيَانِ شَيْئًا». وهذا منقطع حيث لم يسمع الحكم من علي ، والطريق الثاني طريق الحسن عن علي رضي الله عنه أخرجه الدارقطني في السنن (٤/ ٣٢) من طريق أبي حفص الأبار عن عطاء بن السائب عن الحسن عن علي رضي الله عنه قال: الخلية والبرية والبتة والبائن والحرام ثلاثا لا تحل لهم حتى تنكح زوجا .ورجاله ثقات متصل الإسناد إلا أن فيه عطاء بن السائب وقد اختلط إلا أنه يتقوى بما قبله وبما بعده وهو الطريق الثالث الذي أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٣٣٩) من طريق الأعمش عن شيخ بالكوفة عن علي رضي الله عنه إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَجْلِسٍ وَاحِدٍ فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ وَلاَ تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ. وإسناده ضعيف فيه مبهم ، إلا أن الأثر بمجموع طرقه يدل على أن له أصلا .

٣- المبسوط للسرخسي (٦/ ٤) .

وقال الشافعي رحمه الله تعالى: لا أعرف في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة بل الكل مباح .... وحجتنا في ذلك قوله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ ﴾ [البقرة: ٢٢٩] معناه دفعتان كقوله أعطيته مرتين وضربته مرتين والألف واللام للجنس فيقتضي أن يكون كل الطلاق المباح في دفعتين ودفعة ثالثة في قوله تعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا ﴾ [البقرة: ٢٢٩] معناه دفعتان كقوله أعطيته مرتين وضربته مرتين والألف واللام للجنس، فيقتضي أن يكون كل الطلاق في دفعتين ودفعة ثالثة في قوله تعالى: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا ﴾ [البقرة: ٢٣٠] أو في قوله عز وجل: ﴿ أَوۡ تَسۡرِيحُۢ بِإِحۡسَٰنٖۗ ﴾ [البقرة: ٢٢٩] على حسب ما اختلف فيه أهل التفسير، وفي حديث محمود بن لبيد رحمه الله تعالى أن رجلا طلق امرأته ثلاثا بين يدي رسول الله ﷺ فقام النبي ﷺ مغضبا فقال: «أتلعبون بكتاب الله تعالى وأنا بين أظهركم» واللعب بكتاب الله ترك العمل به فدل أن موقع الثلاث جملة مخالف للعمل بما في الكتاب وأن المراد من قوله: ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ [الطلاق: ١] تفريق الطلقات على عدد أقراء العدة .... ولنا إجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم فقد روي عن علي[1] وعمر وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وأبي هريرة وعمران بن حصين رضي الله تعالى عنهم كراهة إيقاع الطلاق الثلاث بألفاظ مختلفة». اهـ

١- ورد عن علي رضي الله عنه من طريقين: الأول ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٧٤٢) وابن المنذر في الأوسط (٧٦٠٩)من طريق يحيى بن عتيق، عن محمد قال: قال علي بن أبي طالب: لو أن الناس أخذوا بأمر الله في الطلاق ما يتبع رجل نفسه امرأته أبدا يبدأ فيطلقها تطليقة، ثم يتربص ما بينه وبين أن تنقضي عدتها، فمتى شاء راجعها. وهذا مرسل حيث لم يسمع ابن سيرين من علي رضي الله عنه كما في العلل للدارقطني (٤/ ٢٩) .
والثاني ما أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٧٦١٠) من طريق عن محمد بن سيرين، عن عبيدة السلماني، عن علي قال: ما طلق رجل امرأته للسنة فيندم أبدا. وإسناده صحيح .

وقال السرخسي[١] رحمه الله: «باب الرد على من قال: إذا طلق لغير السنة لا يقع

قال: وهذه المسألة مختلف فيها بيننا وبين الشيعة على فصلين:

أحدهما: أنه إذا طلقها في حالة الحيض أو في طهر قد جامعها فيه يقع الطلاق عند جمهور الفقهاء وعندهم لا يقع.

والثاني: أنه إذا طلقها ثلاثا جملة يقع ثلاثا عندنا والزيدية من الشيعة يقولون تقع واحدة والإمامية يقولون لا يقع شيء، ويزعمون أنه قول علي كرم الله وجهه، وهو افتراء منهم على علي رضي الله تعالى عنه، فقد ذكر بعد هذا في كتاب الطلاق عن علي وابن مسعود رضي الله تعالى عنهما أن الثلاث جملة تقع بإيقاع الزوج، والمشهور من قول علي رضي الله تعالى عنه: كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمعتوه[٢]». اهـ

مسألة (٣٠٥): من طلق ثلاثا قبل الدخول

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «فإن دخل بها أو لم يدخل فهما سواء. وكذلك إذا كان لم يدخل بها فطلقها ثلاثاً في كلمة واحدة. وبلغنا ذلك عن علي بن أبي طالب[٤] وعن عبد الله بن عباس وعن أبي هريرة». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٦/ ٥٧).

٢- تقدم تخريجه في مسألة طلاق الصبي.

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٦٧)، وانظر المبسوط للسرخسي (٦/ ٨٨).

٤- أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٣٣٤) من طريق عبد الرحمن بن أبي ليلى عن علي رضي الله عنه فِيمَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلاَثًا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا قَالَ: لاَ تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ. وإسناده صحيح.

مسألة (٣٠٦): إذا قال لامرأته أنت طالق أنت طالق أنت طالق

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وإذا قال لها ولم يدخل بها: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، بانت بالأولى، وكانت الاثنتان فيما لا يملك. بلغنا ذلك عن علي بن أبي طالب[٢] وعن عبد الله بن مسعود وعن زيد بن ثابت وعن إبراهيم». اهـ

وقال أبو يوسف[٣] رحمه الله: «وإذا قال الرجل لامرأته ولم يدخل بها: أنت طالق أنت طالق أنت طالق، طلقت بالتطليقة الأولى ولم يقع عليها التطليقتان الباقيتان. وهذا قول أبي حنيفة ﷺ. بلغنا عن عمر بن الخطاب وعلي وابن مسعود وزيد بن ثابت وإبراهيم ﷺ بذلك». اهـ

مسألة (٣٠٧) : إذا قال لامرأته اختاري

قال محمد بن الحسن الشيباني[٤] رحمه الله: «أخبرنا أبو حنيفة قال : حدثنا حماد ، عن إبراهيم ، أن زيد بن ثابت ﷺ كان يقول : إذا اختارت زوجها فلا شيء وهي امرأته ، وإذا اختارت نفسها فهي ثلاث ، وهي عليه حرام حتى تنكح زوجا غيره، وكان علي بن أبي طالب ﷺ يقول : إذا اختارت زوجها فهي واحدة ، والزوج

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٧٦) ، والكيسانيات لمحمد بن الحسن (ص٢٩) ، وانظر المبسوط للسرخسي (٦/ ٨٩) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٨٧١) وسعيد بن منصور في سننه (١٠٨٠) من طريق الحكم عن علي ﷺ فِي الرَّجُلِ يَقُولُ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ، أَنْتِ طَالِقٌ، أَنْتِ طَالِقٌ، بَانَتْ بِالْأُولَى، وَالْأُخْرَيَانِ لَيْسَتَا بِشَيْءٍ. وهذا منقطع حيث لم يسمع الحكم من علي ﷺ .

٣- اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص ١٩٢) .

٤- الآثار (٢/ ٤٧١ - ٤٧٤) .

أملك بها ، وإذا اختارت نفسها فهي واحدة وهي أملك بنفسها»[١].

قال محمد أخبرنا أبو حنيفة قال : حدثنا حماد ، عن إبراهيم ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترنا ، فلم يعد ذلك علينا طلاقا .

قال محمد : فأخذنا بقول عائشة رضي الله عنها التي روت عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وبقول عمر ، وابن مسعود رضي الله عنهما إنها إذا اختارت زوجها فلا شيء ، وأخذنا بقول علي رضي الله عنه إذا اختارت نفسها فهي واحدة وهي أملك بنفسها وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى. اهـ

وقال السرخسي[٢] رحمه الله: «وإن اختارت نفسها فواحدة بائنة عندنا، وهو قول علي رضي الله عنه، وعلى قول عمر وابن مسعود رضي الله عنهما واحدة رجعية، وعلى قول زيد رضي الله عنه إذا اختارت نفسها فثلاث، وكأنه حمل هذا اللفظ على أتم ما يكون من الاختيار، وعمر وابن مسعود رضي الله عنهما حملا على أدنى ما يكون منه وهو التطليقة الرجعية ولكنا نأخذ في هذا بقول علي رضي الله عنه». اهـ

١- أخرجه أبو يوسف في الآثار (٦٣٢) من طريق حماد عن إبراهيم به وهذا فيه انقطاع حيث لم يسمع إبراهيم النخعي من علي كما تقدم ، إلا أن الأثر صحيح قد روي من عدة طرق عن علي رضي الله عنه ، الأول من طريق عيسى بن عاصم عن زاذان عن علي رضي الله عنه . أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٠٩٧) وابن المنذر في الأوسط (٧٧٠٤) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ٣٠٩) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٣٤٥) وإسناده حسن لأجل حال زاذان ، والطريق الثاني : من طريق الشعبي عن علي رضي الله عنه . أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١٩٧٧) وسعيد بن منصور في سننه (١٦٥٠) وإسناده صحيح .

٢- المبسوط للسرخسي (٦/ ٢١٢) .

مسألة (٣٠٨): إن قال لامرأته اختاري فاختارت نفسها

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «بلغنا عن عمر وعن عثمان وعن علي[٢] وجابر بن عبد الله وجابر بن يزيد وابن مسعود وإبراهيم وعامر أنهم قالوا في الرجل يخير امرأته: إن لها الخيار ما دامت في مجلسها ذلك، فإن قامت من مجلسها فلا خيار لها .

وإذا خير الرجل امرأته فإن لها الخيار ما دامت في ذلك المجلس. فإن قامت أو أخذت - مثل أن تشتغل - في عمل يعرف أنه قطع لما كانت فيه من ذلك المجلس فليس لها خيار». اهـ

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «قال: وإذا قال لامرأته اختاري فاختارت نفسها في القياس لا يقع عليها شيء وإن نوى الطلاق ،لأن التفويض إليها إنما يصح فيما يملك الزوج مباشرته بنفسه وهو لا يملك إيقاع الطلاق عليها بهذا اللفظ حتى لو قال اخترتك من نفسي أو اخترت نفسي منك لا يقع شيء، فلا يملك التفويض إليها بهذا اللفظ أيضا، ولكنا تركنا القياس لآثار الصحابة، روي عن عمر وعثمان وعلي وابن مسعود وابن عمر وجابر وزيد وعائشة رضوان الله عليهم أجمعين قالوا في الرجل يخير امرأته: أن لها الخيار ما دامت في مجلسها ذلك فإن قامت من مجلسها فلا خيار لها، ولأن الزوج مخير بين أن يستديم نكاحها أو يفارقها فيملك أن يسويها بنفسه في حقه بأن يخيرها وقد خير رسول الله ﷺ نساءه حين نزل قوله تعالى: ﴿فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ﴾ [الأحزاب: ٢٨] ثم كان القياس أن لا يبطل

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٥٨٧)، وانظر بدائع الصنائع (٣/ ١١٨).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١٩٤٢) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٣٠٧) من طريق الحكم عَنْ عَلِيٍّ، فِي رَجُلٍ جَعَلَ أَمْرَ امْرَأَتِهِ بِيَدِهَا قَالَ: «هُوَ لَهَا حَتَّى تَتَكَلَّمَ». وفيه انقطاع بين الحكم وعلي ﷺ.

٣- المبسوط للسرخسي (٦/ ٢١٠).

خيارها بالقيام عن المجلس لأن التخيير من الزوج مطلق والمطلق فيما يحتمل التأبيد متأبد ولكنا تركنا هذا القياس لآثار الصحابة ﷺ». اهـ

مسألة (٣٠٩): من طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين ، ثم انقضت عدتها ، فتزوجت زوجا غيره ، فدخل بها ، ثم مات عنها ، أو طلقها ، ثم انقضت عدتها ، وأراد الأول أن يتزوجها ، على كم هي عنده ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «أخبرنا أبو حنيفة ، عن حماد ، عن سعيد بن جبير قال : كنت جالسا عند عبد الله بن عتبة بن مسعود ، إذ جاءه رجل أعرابي يسأله عن رجل طلق امرأته تطليقة أو تطليقتين ، ثم انقضت عدتها، فتزوجت زوجا غيره ، فدخل بها ، ثم مات عنها ، أو طلقها ، ثم انقضت عدتها، وأراد الأول أن يتزوجها ، على كم هي عنده ؟ قال : فقال لي : أجبه ثم قال : ما يقول ابن عباس فيها ؟ قال : فقلت له : يهدم الواحدة ، والثنتين ، والثلاث . قال: سمعت من ابن عمر فيها شيئا ؟ قال : فقلت : لا . قال : إذا لقيته فاسأله ، قال : فلقيت ابن عمر ﷺ ، فسألته عنها فقال فيها مثل قول ابن عباس ﷺ .

قال محمد : وبهذا كان يأخذ أبو حنيفة رحمه الله تعالى ، وأما في قولنا ، فهي على ما بقي من طلاقها إذا بقي منه شيء ، وهو قول عمر ، وعلي بن أبي طالب[2] ، .....،

١- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (١/ ٤٢٩ ، ٤٣٠ ، ٤٣٢) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١١٥٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٣٦٥) من طريق الحكم بن عتيبة ، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٥٧٤) وسعيد بن منصور في سننه (١٥٢٨) من طريق ابن أبي ليلى ، كلاهما عن مزيدة بن جابر عن أبيه عن علي ﷺ . وإسناده ضعيف فيه مزيدة بن جابر قال عنه أحمد : معروف وقال أبو زرعة ليس بشيء كما في الجرح والتعديل (٨/ ٣٩٢) ، وأما أبوه فمجهول ترجم له ابن حبان في الثقات (٤/ ١٠٣) ، وله طريق آخر أخرجه ابن الجعد في مسنده (١٩٦٢) من طريق عبد الأعلى بن عامر عن محمد بن الحنفية عن علي به ، وهو ضعيف أيضا لأجل عبد الأعلى بن عامر .

قال محمد : وبه نأخذ ».اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «وإن طلق امرأته واحدة أو اثنتين ثم تزوجها بعد زوج قد دخل بها فهي عنده على ثلاث تطليقات مستقبلات في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى، وهو قول ابن عباس وابن عمر وإبراهيم وأصحاب عبد الله بن مسعود رضي الله عنهم، وعند محمد وزفر والشافعي رحمهم الله تعالى هي عنده بما بقي من طلاقها، وهو قول عمر وعلي وأبي بن كعب وعمران بن الحصين وأبي هريرة رضي الله عنهم فأخذ الشبان من الفقهاء بقول المشايخ من الصحابة رضوان الله عليهم والمشايخ من الفقهاء بقول الشبان من الصحابة رضوان الله عليهم» .اهـ

مسألة (٣١٠): إذا قال الرجل كل امرأة أتزوجها أبدا فهي طالق

قال محمد بن الحسن الشيباني[2] رحمه الله: «وإذا قال الرجل: كل امرأة أتزوجها أبداً فهي طالق، فهو كما قال، وكل امرأة يتزوجها فهي طالق واحدة، وهو خاطب. فإن تزوجها ثانية لم يقع عليها طلاق. ألا ترى أنه لو قال لامرأتين: كل امرأة أتزوجها منكما فهي طالق، فتزوجهما جميعاً معاً أو متفرقين وقع الطلاق عليهما، وهو خاطب. فإذا تزوجهما أو إحداهما بعد النكاح الأول لم يقع الطلاق عليها مرة أخرى؛ لأنه قد حنث فيهما مرة، فلا يقع الحنث ثانية. بلغنا عن علي[3] أنه قال: لا

١- المبسوط للسرخسي (٦/ ٩٥) ، وانظر بدائع الصنائع (٣/ ١٢٧) .

٢- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٥٠١) .

٣- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٨١٦) من طريق عبد الملك بن ميسرة ، والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٣٢٠) من طريق الضحاك بن مزاحم ، كلاهما عن انزال بن سبرة عن علي رضي الله عنه قال : لا طلاق إلا بعد نكاح . وإسناده صحيح ، وله طريق آخر أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٠٢٥) من طريق الحسن عن علي رضي الله عنه قال: «لا طلاق إلا بعد ملك». ورواية الحسن عن علي متصلة على الراجح .

طلاق إلا بعد ملك. فالذي قال: كل امرأة أتزوجها فهي طالق، فإنما تطلق بعد الملك. اهـ

وقال أبو يوسف[١] رحمه الله: «وإذا قال الرجل: كل امرأة أتزوجها أبدًا فهي طالق ثلاثا وكل مملوك أملكه فهو حر لوجه الله تعالى فاشترى مملوكا وتزوج امرأة، فإن أبا حنيفة ﷺ كان يقول: يقع العتق على المملوك والطلاق على المرأة، ألا ترى أنه طلق بعد ما ملك وأعتق بعد ما ملك؟ وقد بلغنا عن علي ﷺ أنه كان يقول: لا طلاق إلا بعد نكاح، ولا عتق إلا بعد ملك. فهذا إنما وقع بعد الملك كله». اهـ

مسألة (٣١١): من طلق امرأته وهو مريض مرض الموت

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «وإذا طلق المريض امرأته ثلاثا أو واحدة بائنة ثم مات وهي في العدة فلا ميراث لها منه في القياس وهو أحد أقاويل الشافعي رضي الله تعالى عنه، وفي الاستحسان ترث منه، وهو قولنا، وقال ابن أبي ليلى: وإن مات بعد انقضاء عدتها ترث منه ما لم تتزوج بزوج آخر، وهو قول الشافعي رضي الله تعالى عنه، وقال مالك رحمه الله: وإن مات بعد ما تزوجت بزوج آخر فلها الميراث منه. وجه القياس أن سبب الإرث انتهاء النكاح بالموت ولم يوجد لارتفاعه بالتطليقات والحكم لا يثبت بدون السبب كما لو كان طلقها قبل الدخول، ولأن الميراث يستحق بالنسب تارة وبالزوجية أخرى، ولو انقطع النسب لا يبقى استحقاق الميراث به سواء كان في صحته أو في مرضه فكذلك إذا انقطعت الزوجية، ولكنا استحسنا لاتفاق الصحابة رضي الله تعالى عنهم، فقد روى إبراهيم رحمه الله تعالى

١- اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص ١٠٢).

٢- المبسوط للسرخسي (٦/ ١٥٤).

قال جاء عروة البارقي إلى شريح من عند عمر رضي الله تعالى عنه بخمس خصال، منهن إذا طلق المريض امرأته ثلاثا ورثته إذا مات وهي في العدة، وعن الشعبي أن أم البنين بنت عيينة بن حصن الفزاري كانت تحت عثمان بن عفان ﷺ ففارقها بعد ما حوصر فجاءت إلى علي[1] ﷺ بعد ما قتل وأخبرته بذلك فقال: تركها حتى إذا أشرف على الموت فارقها، وورثها منه».

وقال الكاساني[2] رحمه الله: «وَإِنْ كَانَتْ مِنْ طَلَاقٍ بَائِنٍ أَوْ ثَلَاثٍ فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ فِي حَالِ الصِّحَّةِ فَمَاتَ أَحَدُهُمَا لَمْ يَرِثْهُ صَاحِبُهُ سَوَاءٌ كَانَ الطَّلَاقُ بِرِضَاهَا أَوْ بِغَيْرِ رِضَاهَا، وَإِنْ كَانَ فِي حَالِ الْمَرَضِ فَإِنْ كَانَ بِرِضَاهَا لَا تَرِثُ بِالْإِجْمَاعِ، وَإِنْ كَانَ بِغَيْرِ رِضَاهَا فَإِنَّهَا تَرِثُ مِنْ زَوْجِهَا عِنْدَنَا. وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ لَا تَرِثُ.

وَمَعْرِفَةُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مَبْنِيَّةٌ عَلَى مَعْرِفَةِ سَبَبِ اسْتِحْقَاقِ الْإِرْثِ وَشَرْطِ الِاسْتِحْقَاقِ وَوَقْتِهِ أَمَّا السَّبَبُ فَنَقُولُ: لَا خِلَافَ أَنَّ سَبَبَ اسْتِحْقَاقِ الْإِرْثِ فِي حَقِّهَا النِّكَاحُ فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ أَدَارَ الْإِرْثَ فِيمَا بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَى الزَّوْجِيَّةِ بِقَوْلِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ﴾ [النساء: ١٢] إلَى آخِرِ مَا ذَكَرَ سُبْحَانَهُ مِنْ مِيرَاثِ الزَّوْجَيْنِ وَلِأَنَّ سَبَبَ الْإِرْثِ فِي الشَّرْعِ ثَلَاثَةٌ لَا رَابِعَ لَهَا: الْقَرَابَةُ وَالْوَلَاءُ وَالزَّوْجِيَّةُ، وَاخْتُلِفَ فِي الْوَقْتِ الَّذِي يُصَيِّرُ النِّكَاحَ سَبَبًا لِاسْتِحْقَاقِ الْإِرْثِ، وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ هُوَ وَقْتُ الْمَوْتِ فَإِنْ كَانَ النِّكَاحُ قَائِمًا وَقْتَ الْمَوْتِ ثَبَتَ الْإِرْثُ وَإِلَّا فَلَا.

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٠٤٢) من طريق أشعث عَنِ الشَّعْبِيِّ، أَنَّ أُمَّ الْبَنِينَ بِنْتَ عُيَيْنَةَ بْنِ حِصْنٍ، كَانَتْ تَحْتَ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ، فَلَمَّا حُصِرَ طَلَّقَهَا، وَقَدْ كَانَ أَرْسَلَ إِلَيْهَا لِيَشْتَرِيَ مِنْهَا ثُمُنَهَا، فَأَبَتْ، فَلَمَّا قُتِلَ أَتَتْ عَلِيًّا، فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ: « تَرَكَهَا حَتَّى إِذَا أَشْرَفَ عَلَى الْمَوْتِ طَلَّقَهَا»، فَوَرَّثَهَا . وإسناده حسن لأجل حال أشعث بن سوار ، ورواية الشعبي عن علي ﷺ متصلة على الراجح حيث قد أورد البخاري حديث الشعبي عن علي في الرجم رقم (٦٨١٢) ، والله أعلم .

٢- بدائع الصنائع (٣/ ٢١٨).

وَاخْتَلَفَ مَشَايِخُنَا، قَالَ بَعْضُهُمْ: هُوَ وَقْتُ مَرَضِ الْمَوْتِ، وَالنِّكَاحُ كَانَ قَائِمًا مِنْ كُلِّ وَجْهٍ مِنْ أَوَّلِ مَرَضِ الْمَوْتِ وَلَا يُحْتَاجُ إِلَى إِبْقَائِهِ مِنْ وَجْهٍ إِلَى وَقْتِ الْمَوْتِ لِيَصِيرَ سَبَبًا.

وَتَفْسِيرُ الِاسْتِحْقَاقِ عِنْدَهُمْ هُوَ ثُبُوتُ الْمِلْكِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ لِلْوَارِثِ مِنْ وَقْتِ الْمَرَضِ بِطَرِيقِ الظُّهُورِ، وَمِنْ وَجْهٍ وَقْتُ الْمَوْتِ مَقْصُورًا عَلَيْهِ وَهُوَ طَرِيقُ الِاسْتِنَادِ، وَهُمَا طَرِيقَتَا مَشَايِخِنَا الْمُتَقَدِّمِينَ.

وَقَالَ بَعْضُهُمْ وَهُوَ طَرِيقُ الْمُتَأَخِّرِينَ مِنْهُمْ إِنَّ النِّكَاحَ الْقَائِمَ وَقْتَ مَرَضِ الْمَوْتِ سَبَبٌ لِاسْتِحْقَاقِ الْإِرْثِ هُوَ ثُبُوتُ حَقِّ الْإِرْثِ مِنْ غَيْرِ ثُبُوتِ الْمِلْكِ لِلْوَارِثِ أَصْلًا لَا مِنْ كُلِّ وَجْهٍ وَلَا مِنْ وَجْهٍ.

(وَجْهُ) قَوْلِ الشَّافِعِيِّ أَنَّ الْإِرْثَ لَا يَثْبُتُ إِلَّا عِنْدَ الْمَوْتِ؛ لِأَنَّ الْمَالَ قَبْلَ الْمَوْتِ مِلْكُ الْمُوَرِّثِ بِدَلِيلِ نَفَاذِ تَصَرُّفَاتِهِ فَلَا بُدَّ مِنْ وُجُودِ السَّبَبِ عِنْدَ الْمَوْتِ، وَلَا سَبَبَ هَهُنَا إِلَّا النِّكَاحُ وَقَدْ زَالَ بِالْإِبَانَةِ وَالثَّلَاثِ فَلَا يَثْبُتُ الْإِرْثُ، وَلِهَذَا لَا يَثْبُتُ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ وَلَا يَرِثُ الزَّوْجُ مِنْهَا بِلَا خِلَافٍ، وَلَوْ كَانَ النِّكَاحُ قَائِمًا فِي حَقِّ الْإِرْثِ لَوَرِثَ؛ لِأَنَّ الزَّوْجِيَّةَ لَا تَقُومُ بِأَحَدِ الطَّرَفَيْنِ فَدَلَّ أَنَّهَا زَائِلَةٌ.

وَلَنَا إِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم - وَالْمَعْقُولُ: أَمَّا الْإِجْمَاعُ فَإِنَّهُ رُوِيَ عَنْ ابْنِ سِيرِينَ أَنَّهُ قَالَ: كَانُوا يَقُولُونَ وَلَا يَخْتَلِفُونَ مَنْ فَرَّ مِنْ كِتَابِ اللهِ تَعَالَى رُدَّ إِلَيْهِ أَيْ مَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي مَرَضِهِ فَإِنَّهَا تَرِثُهُ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ. وَهَذَا مِنْهُ حِكَايَةٌ عَنْ إِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم - وَمِثْلُهُ لَا يَكْذِبُ.

وَكَذَا رُوِيَ تَوْرِيثُ امْرَأَةِ الْفَارِّ عَنْ جَمَاعَةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ مِنْ غَيْرِ نَكِيرٍ، مِثْلُ عُمَرَ

وَعُثْمَانَ وَعَلِيٍّ وَعَائِشَةَ وَأُبَيُّ بْنِ كَعْبٍ - ﷺ - فَإِنَّهُ رُوِيَ عَنْ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ أَنَّهُ قَالَ: جَاءَ عُرْوَةُ الْبَارِقِيُّ إِلَى شُرَيْحٍ بِخَمْسِ خِصَالٍ مِنْ عِنْدِ عُمَرَ - ﷺ - مِنْهُنَّ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهُوَ مَرِيضٌ ثَلَاثًا وَرِثَتْ مِنْهُ مَا دَامَتْ فِي عِدَّتِهَا

وَرُوِيَ عَنْ الشَّعْبِيِّ أَنَّهُ قَالَ: إنَّ أُمَّ الْبَنِينَ بِنْتَ عُيَيْنَةَ بْنِ حِصْنٍ كَانَتْ تَحْتَ عُثْمَانَ - ﷺ - فَلَمَّا أُحْتُضِرَ طَلَّقَهَا، وَقَدْ كَانَ أَرْسَلَ إلَيْهَا بُشْرَى فَلَمَّا قُتِلَ أَتَتْ عَلِيًّا - ﷺ - فَذَكَرَتْ لَهُ ذَلِكَ فَقَالَ عَلِيٌّ - ﷺ - تَرَكَهَا حَتَّى إذَا أَشْرَفَ عَلَى الْمَوْتِ طَلَّقَهَا، فَوَرَّثَهَا». اهـ

مسألة (٣١٢): إذا ولدت المعتدة من طلاق بائن ولدا لأكثر من سنتين هل يلزم الزوج أم لا ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «وإذا تزوجت المرأة في عدتها من طلاق بائن ودخل بها زوجها فجاءت بولد لأقل من سنتين من يوم طلقها الأول ولستة أشهر أو أكثر منذ تزوجها الآخر فإن الولد للأول؛ لأن نكاح الآخر كان فاسداً، ولأنها قد جاءت بالولد لمثل ما تأتي به النساء منذ طلقها الأول. وإن جاءت به لأكثر من سنتين منذ طلق الأول ولأقل من ستة أشهر منذ تزوجها الآخر لم يكن للأول ولا للآخر؛ لأن النساء لا تلد لأكثر من سنتين، فقد علمنا أنه ليس من الأول، ولا يلدن لأقل من ستة أشهر، فقد علمنا أنه ليس من الآخر. وإن جاءت به لستة أشهر منذ تزوجها الآخر ودخل بها الآخر ولأكثر من سنتين منذ يوم طلقها الأول فهذا للآخر، ولا يكون للأول.

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٢٢).

بلغنا أن عثمان بن عفان أتي بامرأة قد ولدت لستة أشهر، فهم برجمها. فقال عبد الله بن عباس: أما إنها إن حاجَّتْك بكتاب الله خصمتك؛ لأن الله يقول: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾، وقال في مكان آخر: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ﴾، ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَٰدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ۖ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾، فصار الحمل ستة أشهر. فدرأ عنها عثمان الحد. وبلغنا عن علي بن أبي طالب[1] مثل قول ابن عباس. اهـ

وقال السرخسي[2] رحمه الله: «وإذا ولدت المرأة في طلاق بائن لأكثر من سنتين من يوم طلقها لم يكن الولد للزوج إذا أنكره وهذه المسألة تنبني على معرفة أقل مدة الحبل وأكثرها فأقل مدة الحبل ستة أشهر لما روي أن رجلا تزوج امرأة فولدت ولدا لستة أشهر فهم عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه أن يرجمها فقال ابن عباس رضي الله عنه: أما إنها لو خاصمتكم بكتاب الله تعالى لخصمتكم قال الله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف: ١٥] وقال عز وجل: ﴿وَفِصَٰلُهُۥ فِى عَامَيْنِ﴾[لقمان: ١٤] فإذا ذهب للفصال عامان لم يبق للحبل إلا ستة أشهر فدرأ عثمان رضي الله عنه الحد وأثبت النسب من الزوج وهكذا روي عن علي رضي الله عنه». اهـ

١- رويت القصة على عدة أوجه فمنها أنها كانت بين عثمان وابن عباس ومنها أنها كانت بين عثمان وعلي ومنها أنها كانت بين عمر وعلي رضي الله عنهما جميعا، فأما أنها كانت بين عمر وعلي فلذلك عدة طرق منها ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٤٤٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤٤٢) من طريق داود بن أبي القصاف عن أبي حرب بن أبي الأسود الديلي أن عمر ثم ساق القصة وفيه ذكر علي رضي الله عنه، وهذا فيه انقطاع حيث لم يدرك أبو حرب بن أبي الأسود عمر إلا أنه قد روي متصلا من طريق قتادة عن أبي حرب بن أبي الأسود عن أبيه عن عمر، رواه ابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله (٢/ ١٧٧)، وروي من عدة طرق مرسلا عن عمر منها طريق الحسن أن امرأة ثم ساقه وفيه ذكر عمر وعلي أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٠٧٤)، ومنها طريق قتادة قال رفع إلى عمر .. ثم ساقه هكذا مرسلا، والأثر بهذه الطرق صحيح إن شاء الله.

٢- المبسوط للسرخسي (٦/ ٤٤).

مسألة (٣١٣): إذا طلق الرجل امرأته ولم يكن سمى مهرا فماذا عليه ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وإذا طلق الرجل امرأته قد خلا بها وأغلق باباً وأرخى حجاباً فلها المهر الذي سمى لها. وإن لم يكن سمى لها شيئاً فلها مهر مثل نسائها وإن لم يكن دخل بها؛ لأن العجز جاء من قبله. بلغنا عن علي[٢] وعمر بن الخطاب ومعاذ بن جبل أنهم قالوا ذلك». اهـ

مسألة (٣١٤):إذا طلق الرجل امرأته وقد سمى لها أقل من عشرة دراهم

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «وإذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها وقد سمى لها من المهر أقل من عشرة دراهم فإنما لها خمسة دراهم؛ لأنه قد سمى لها مهراً. وليس هذا كمن لم يسم. غير أن المهر لا يكون أقل من عشرة دراهم. بلغنا نحو ذلك عن علي[٤] وعبد الله بن عمر وابراهيم النخعي والشعبي». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٣٧) .

٢- روي من عدة طرق عن علي ﷺ ، منها طريق المنهال بن عمرو عن عباد بن عبد الله وزر عن علي ﷺ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٦٩٠) وسعيد بن منصور في سننه (٧٦١) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٢٥٥) . وإسناده صحيح وعباد بن عبد الله الأسدي ضعيف إلا أنه توبع من زر من حبيش ، والطريق الثاني طريق الشعبي عن علي ﷺ أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٦٩٩) وإسناده صحيح ، وروي من طريق حبان بن مرثد والأحنف وأبو البختري جميعا عن علي ﷺ وفيما تقدم كفاية ، والله أعلم .

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١٠/ ٢٣٧) .

٤- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٤١٦) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٣٧٤) والدارقطني في سننه (٣/ ٢٤٥) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٢٤٠) جميعا من طريق داود بن يزيد بن عبد الرحمن الأودي الزعافري . وهو ضعيف جدا ، والأثر ضعفه الشافعي كما في الأم (٧/ ٢٣٦) ، وأحمد كما في السنن الكبرى للبيهقي (٧/ ٢٤٠) .



باب الرجعة

مسألة (٣١٥): من طلق امرأته ثم أشهد على رجعتها ولم يخبرها ثم تزوجت من أحق بها ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «محمد قال :أخبرنا أبو حَنِيفَةَ، عَنْ حَمَّادٍ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ: أَنَّ أَبَا كَنَفٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ تطليقة ثم غاب ، فأشهد على رجعتها، ولم يبلغها ذلك حتى تزوجت ، فجاء وقد هيئت لتزف إلى زوجها ، فَأَتَى عُمَرَ بْنَ الْخَطَّابِ رضي الله عنه، فذكر ذلك له ، فكتب إلى عامله : «إن أدركتها ولَمْ يَدْخُلْ بِهَا فهو أَحَقُّ بِهَا ، وَإِنْ وجدته وَقدْ دَخَلَ بِهَا فهي امرأته» . قال : فوجدها ليلة البناء ، فَوَقَعَ عَلَيْهَا، وغَدَا إِلَى عامل عُمَرَ رضي الله عنه، فَعلم أَنَّهُ جَاءَ بِأَمْرٍ بين .

قال محمد : أخبرنا أبو حنيفة قال : حدثنا حماد ، عن إبراهيم ، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه كان يقول : إذا طلق الرجل امرأته ، ثم أشهد على رجعتها قبل أن تنقضي عدتها ولم يعلمها ذلك حتى انقضت عدتها وتزوجت ، فإنه يفرق بينها وبين زوجها الآخر ، ولها الصداق بما استحل من فرجها ، وهي امرأة الأول ترد إليه ، ولا يقربها حتى تنقضي عدتها من الآخر[٢].

١- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٤٤٠ ، ٤٤١) ، وانظر الحجة له أيضا (٤/ ١٣٣، ١٣٧) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٩٧٩) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٩١٠) كلاهما من طريق إبراهيم عن علي رضي الله عنه به . وفيه انقطاع حيث لم يسمع النخعي من علي رضي الله عنه ، إلا أنه روي من طرق أخرى عن علي رضي الله عنه ، منها طريق سعيد بن جبير عن علي أخرجه الشافعي في الأم (٥/ ٢٦١) من طريق عبد الكريم بن مالك الجزري عن سعيد عن علي به وهو منقطع حيث لم يسمع سعيد بن جبير من علي كما في المراسيل لابن أبي حاتم (٢٦٠) ، ومنها طريق الشعبي عن علي أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٧٤٠٣) من طريق محمد بن سالم عن الشعبي عن علي رضي الله عنه به .وهو ضعيف لأجل محمد بن سالم ، وله طريق ثلاث من رواية الحكم عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه به أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٩٨١) وهو منقطع حيث لم يسمع الحكم بن عتيبة من علي رضي الله عنه .

قال محمد : وبقول علي نأخذ ، وهو أعجب إلينا من القول الأول ، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

باب العدة

مسألة (٣١٦): هل إذا ولدت المرأة المعتدة ولدا وفي بطنها آخر هل تنقضي عدتها أم لا ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وإذا أسقطت المرأة المطلقة أو المتوفى عنها زوجها سقطاً قد استبان خلقه أو بعض خلقه فقد انقضت العدة. وإذا كان في بطنها آخر لم تنقض عدتها حتى تلد الآخر لأن الله تعالى يقول: ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلۡأَحۡمَالِ أَجَلُهُنَّ أَن يَضَعۡنَ حَمۡلَهُنَّ﴾. فلا تنقضي عدتها ما بقي في بطنها من حملها شيء. بلغنا ذلك عن علي بن أبي طالب[٢] وعن ابن عباس والشعبي وعن إبراهيم». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله :«قال: وإذا ولدت المعتدة وفي بطنها ولد آخر لم تنقض عدتها حتى تلد الآخر، هكذا نقل عن علي وابن عباس والشعبي رضي الله عنهم، وهذا لأن الله تعالى قال: ﴿أَن يَضَعۡنَ حَمۡلَهُنَّۚ﴾ [الطلاق: ٤] وذلك اسم لجميع ما في بطنها، ولأن المقصود هو العلم بفراغ الرحم ولا يحصل ذلك ما لم تضع جميع ما في بطنها». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤١٥) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٠٣٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤٢٤) من طريق حفص بن غياث عَنْ لَيْث بن أبي سليم، عَنْ أَبِي عَمْرٍو الْعَبْدِيِّ، عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: «إِذَا وَضَعَتْ وَلَدًا، وَبَقِيَ فِي بَطْنِهَا وَلَدٌ، فَهُوَ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ تَضَعِ الْآخَرَ» . وإسناده ضعيف حيث فيه أبو عمرو العبدي مجهول ترجم له البخاري في التاريخ الكبير(٩/ ٥٤) فقال فيه : كان من أصحاب علي رضي الله عنه ، وفيه كذلك ليث بن أبي سليم .

٣- المبسوط للسرخسي (٦/ ٤١) .

مسألة (٣١٧) : لو طهرت المرأة من الحيضة الثالثة وانقطع عنها الدم غير أنها لم تغتسل من الحيضة الثالثة هل يملك الزوج رجعتها ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «ولو طهرت المرأة من الحيضة الثالثة وانقطع عنها الدم غير أنها لم تغتسل من الحيضة الثالثة كان زوجها يملك الرجعة. بلغنا ذلك عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب[٢] وعن عبد الله بن مسعود أنهم قالوا ذلك».اهـ

وقال الكاساني[٣] رحمه الله: «وَلَوْ طَهُرَتْ عَنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ ثُمَّ رَاجَعَهَا فَهَذَا عَلَى وَجْهَيْنِ: إنْ كَانَتْ أَيَّامُهَا فِي الْحَيْضِ عَشْرًا لَا تَصِحُّ الرَّجْعَةُ، وَتَحِلُّ لِلْأَزْوَاجِ بِمُجَرَّدِ انْقِطَاعِ الْعِدَّةِ؛ لِأَنَّ انْقِضَاءَهَا بِانْقِضَاءِ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ وَقَدْ انْقَضَتْ بِيَقِينٍ لِانْقِطَاعِ دَمِ الْحَيْضِ بِيَقِينٍ إذْ لَا مَزِيدَ لِلْحَيْضِ عَلَى عَشَرَةٍ.

أَلَا تَرَى أَنَّهَا إذَا رَأَتْ أَكْثَرَ مِنْ عَشَرَةٍ لَمْ يَكُنْ الزَّائِدُ عَلَى الْعَشَرَةِ حَيْضًا فَتَيَقَّنَّا بِانْقِضَاءِ الْعِدَّةِ.

وَلَا رَجْعَةَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَإِنْ كَانَتْ أَيَّامُهَا دُونَ الْعَشَرَةِ فَإِنْ كَانَتْ تَجِدُ مَاءً فَلَمْ تَغْتَسِلْ وَلَا تَيَمَّمَتْ وَصَلَّتْ بِهِ وَلَا مَضَى عَلَيْهَا وَقْتٌ كَامِلٌ مِنْ أَوْقَاتِ أَدْنَى الصَّلَوَاتِ إلَيْهَا لَا تَنْقَطِعُ الرَّجْعَةُ وَلَا تَحِلُّ لِلْأَزْوَاجِ، وَهَذَا عِنْدَنَا.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ لَا أَعْرِفُ بَعْدَ الْأَقْرَاءِ مَعْنًى مُعْتَبَرًا فِي انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ، وَهَذَا خِلَافُ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٣٩٦) .

٢- أخرجه الشافعي في الأم (٥/ ١٩٢) وعبد الرزاق في مصنفه (١٠٩٨٣) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٩٠١) جميعا من طريق سعيد بن المسيب عن علي ﷺ قال: «إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِرَجْعَتِهَا حَتَّى تَغْتَسِلَ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ فِي الْوَاحِدَةِ وَالِاثْنَتَيْنِ». وإسناده صحيح .

٣- بدائع الصنائع (٣/ ١٨٣) .

الْكِتَابِ الْعَزِيزِ، وَالسُّنَّةِ، وَإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم -: أَمَّا الْكِتَابُ فَقَوْلُهُ - عَزَّ وَجَلَّ - ﴿وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢] أَيْ: يَغْتَسِلْنَ. وَأَمَّا السُّنَّةُ فَمَا رُوِيَ عَنْ النَّبِيِّ - صلى الله عليه وسلم - أَنَّهُ قَالَ: «الزَّوْجُ أَحَقُّ بِرَجْعَتِهَا مَا دَامَتْ فِي مُغْتَسَلِهَا».

وَرُوِيَ «مَا لَمْ تَغْتَسِلْ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ»، وَأَمَّا إجْمَاعُ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم - فَإِنَّهُ رَوَى عَلْقَمَةُ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ - رضي الله عنه - أَنَّهُ قَالَ: كُنْت عِنْدَ عُمَرَ - رضي الله عنه - فَجَاءَ رَجُلٌ وَامْرَأَةٌ فَقَالَ الرَّجُلُ: زَوْجَتِي طَلَّقْتُهَا وَرَاجَعْتُهَا فَقَالَتْ: مَا يَمْنَعُنِي مَا صَنَعَ أَنْ أَقُولَ مَا كَانَ، إنَّهُ طَلَّقَنِي، وَتَرَكَنِي حَتَّى حِضْت الْحَيْضَةَ الثَّالِثَةَ وَانْقَطَعَ الدَّمُ، وَغَلَّقْت بَابِي، وَوَضَعْت غُسْلِي، وَخَلَعْت ثِيَابِي فَطَرَقَ الْبَابَ فَقَالَ قَدْ رَاجَعْتُك، فَقَالَ عُمَرُ - رضي الله عنه -: قُلْ فِيهَا يَا ابْنَ أُمِّ عَبْدٍ فَقُلْت: أَرَى أَنَّ الرَّجْعَةَ قَدْ صَحَّتْ مَا لَمْ تَحِلَّ لَهَا الصَّلَاةُ، فَقَالَ عُمَرُ: لَوْ قُلْت غَيْرَ هَذَا لَمْ أَرَهُ صَوَابًا وَرُوِيَ عَنْ مَكْحُولٍ أَنَّ أَبَا بَكْرٍ، وَعُمَرَ، وَعَلِيًّا وَابْنَ مَسْعُودٍ، وَأَبَا الدَّرْدَاءِ، وَعُبَادَةَ بْنَ الصَّامِتِ، وَعَبْدَ اللَّهِ بْنَ قَيْسٍ الْأَشْعَرِيَّ - رضي الله عنهم - كَانُوا يَقُولُونَ فِي الرَّجُلِ يُطَلِّقُ امْرَأَتَهُ تَطْلِيقَةً أَوْ تَطْلِيقَتَيْنِ إنَّهُ أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ تَغْتَسِلْ مِنْ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ، تَرِثُهُ، وَيَرِثُهَا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، فَاتَّفَقَتْ الصَّحَابَةُ - رضي الله عنهم - عَلَى اعْتِبَارِ الْغُسْلِ فَكَانَ قَوْلُهُ مُخَالِفًا لِلْحَدِيثِ، وَإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ، فَلَا يُعْتَدُّ بِهِ». اهـ

مسألة (٣١٨): عدة الأمة

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «وإن كانت أمة أو مكاتبة أو مدبرة أو أم ولد قد أعتق بعضها وهي تسعى في بعض قيمتها فطلقها زوجها فعدتها حيضتان

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٠٣).

إن كانت ممن تحيض. بلغنا عن عمر بن الخطاب وعن علي بن أبي طالب[١] - رضي الله عنهما - أنهما قالا: عدة الأمة حيضتان». اهـ

مسألة (٣١٩): إذا أتى إلى المرأة وفاة زوجها أو طلاقه فمتى يبتدأ حساب العدة؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[٢] رحمه الله: «وإذا أتى إلى المرأة وفاة زوجها أو طلاقه فالعدة عليها من يوم مات أو يوم طلق. بلغنا ذلك عن عبد الله بن عباس وعن علي[٣] - رضي الله عنهم -. غير أن علياً قال: المتوفى عنها زوجها تعتد من يوم يأتيها الخبر. وبلغنا عن إبراهيم النخعي مثل قول عبد الله». اهـ

وقال الكاساني[٤] رحمه الله: «وَعَلَى هَذَا يُبْنَى وَقْتُ وُجُوبِ الْعِدَّةِ أَنَّهَا تَجِبُ مِنْ وَقْتِ وُجُودِ سَبَبِ الْوُجُوبِ مِنْ الطَّلَاقِ، وَالْوَفَاةِ، وَغَيْرِ ذَلِكَ حَتَّى لَوْ بَلَغَ الْمَرْأَةَ طَلَاقُ زَوْجِهَا أَوْ مَوْتُهُ فَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ مِنْ يَوْمِ طَلَّقَ أَوْ مَاتَ عِنْدَ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ، وَعَامَّةِ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم -، وَحُكِيَ عَنْ عَلِيٍّ - رضي الله عنه - أَنَّهُ قَالَ: مِنْ يَوْمِ يَأْتِيهَا الْخَبَرُ وَجْهُ الْبِنَاءِ عَلَى هَذَا الْأَصْلِ أَنَّ الْفِعْلَ لَمَّا كَانَ رُكْنًا عِنْدَهُ فَإِيجَابُ الْفِعْلِ عَلَى مَنْ لَا عَلِمَ

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٧٦٨) من طريق حبيب المعلم عن الحسن عن علي رضي الله عنه قال :«عِدَّةُ الْأَمَةِ حَيْضَتَانِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ تَحِيضُ فَشَهْرٌ وَنِصْفٌ» . وإسناده حسن ، والحسن عن علي رضي الله عنه متصل على الراجح كما تقدم .

٢- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٠٤).

٣- اختلفت الرواية عن علي رضي الله عنه فروى البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤٢٥) فقال : رَوَاهُ الشَّافِعِي فِي كِتَابِ عَلِيٍّ وَعَبْدِ اللَّهِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا بَلاَغًا عَنْ هُشَيْمٍ عَنْ أَشْعَثَ عَنِ الْحَكَمِ عَنْ أَبِى صَادِقٍ عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ نَاجِدٍ عَنْ عَلِىٍّ رَضِىَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : الْعِدَّةُ مِنْ يَوْمِ يُطَلِّقُ أَوْ يَمُوتُ. وإسناده ضعيف حيث أنه من البلاغات . والرواية الأخرى وهي المشهورة الصحيحة حيث قد رواها عنه الشعبي كما عند عبد الرزاق في مصنفه (١١٠٥١) بإسناد صحيح ، ورواها عنه الحارث والحكم وربيعة بن ناجد.

٤- بدائع الصنائع (٣/ ١٩٠).

لَهُ بِهِ وَلَا سَبَبَ إِلَى الْوُصُولِ إِلَى الْعِلْمِ بِهِ مُمْتَنِعٌ، فَلَا يُمْكِنُ إِيجَابُهُ إِلَّا مِنْ وَقْتِ بُلُوغِ الْخَبَرِ؛؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ حُصُولِ الْعِلْمِ بِهِ وَلَمَّا كَانَ الرُّكْنُ هُوَ الْأَجَلُ عِنْدَنَا، وَهُوَ مُضِيُّ الزَّمَانِ لَا يَقِفُ وُجُوبُهُ عَلَى الْعِلْمِ بِهِ كَمُضِيِّ سَائِرِ الْأَزْمِنَةِ ثُمَّ قَدْ بَيَّنَّا أَنَّهُ لَا يَقِفُ عَلَى فِعْلِهَا أَصْلًا، وَهُوَ الْكَفُّ فَإِنَّهَا لَوْ عَلِمَتْ فَلَمْ تَكُفَّ وَلَمْ تَجْتَنِبْ مَا تَجْتَنِبُهُ الْمُعْتَدَّةُ حَتَّى انْقَضَتْ الْمُدَّةُ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا.

وَإِذَا لَمْ يَقِفْ عَلَى فِعْلِهَا فَلَأَنْ لَا يَقِفَ عَلَى عِلْمِهَا بِهِ أَوْلَى، وَمَا رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ - ﵁ - مَحْمُولٌ عَلَى أَنَّهَا لَمْ تَعْلَمْ وَقْتَ الْمَوْتِ فَأَمَرَهَا بِالْأَخْذِ بِالْيَقِينِ، وَبِهِ نَقُولُ وَقَدْ رُوِيَ عَنْهُ - ﵁ - فِي الْعِدَّةِ أَنَّهَا مِنْ يَوْمِ الطَّلَاقِ مِثْلُ قَوْلِ الْعَامَّةِ، فَأَمَّا إِنْ يُحْمَلَ عَلَى الرُّجُوعِ أَوْ عَلَى مَا قُلْنَا» . اهـ

مسألة (٣٢٠) : هل تنتقل المعتدة من بيتها إذا كان معها فيه رجال أجانب ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وإذا مات عنها زوجها وليس له إلا بيت واحد وله أولاد رجال من غيرها، فإن وسّعوا عليها وخرجوا عنها أو ستروا بينها وبينهم حجابا فلتُقِمْ في منزله حتى تنقضي عدتها. وإن أبوا أن يفعلوا ذلك فلتنتقل عنهم .

بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] - ﵁ - أنه نقل أم كلثوم ابنة علي حين قتل عمر بن الخطاب وكان زوجها، وذلك أنها كانت في دار الإمارة». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٠٩) ، وانظر بدائع الصنائع (٣/ ٢٠٦).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٢٠٥٧) من طريق معمر عن أيوب أو غيره أن عليا انتقل ابنته أم كلثوم في عدتها، وإسناده ضعيف للشك من أيوب ، وروي من طريق الشعبي عن علي أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٨٧٨) وإسناده صحيح ، ورواه سعيد بن منصور في سننه (١٣٥٠) من طريق الحسن عن علي به . وإسناده صحيح أيضا .

باب الخلع

مسألة (٣٢١) : هل الخلع طلاق أم فسخ ؟

قال السرخسي[1] رحمه الله: «قال: وإذا اختلعت المرأة من زوجها فالخلع جائز والخلع تطليقة بائنة عندنا وفي قول الشافعي رحمه الله هو فسخ وهو مروى عن ابن عباس رضي الله عنهما وقد روى رجوعه إلى قول عامة الصحابة رضي الله عنهم استدل الشافعي بقوله تعالى: ﴿ ٱلطَّلَٰقُ مَرَّتَانِۖ ﴾ [البقرة: ٢٢٩] إلى أن قال: ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيۡهِمَا فِيمَا ٱفۡتَدَتۡ بِهِۦۗ ﴾[البقرة: ٢٢٩] إلى أن قال: ﴿ فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥۗ ﴾ [البقرة: ٢٣٠] فلو جعلنا الخلع طلاقا صارت التطليقات أربعا في سياق هذه الآية ولا يكون الطلاق أكثر من ثلاث ولأن النكاح عقد محتمل للفسخ حتى يفسخ بخيار عدم الكفاءة وخيار العتق وخيار البلوغ عندكم فيحتمل الفسخ بالتراضي أيضا وذلك بالخلع واعتبر هذه المعاوضة المحتملة للفسخ بالبيع والشراء في جواز فسخها بالتراضي.

ولنا: ما روي عن عمر وعلي[2] وابن مسعود رضي الله عنهم موقوفا عليهم ومرفوعا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم الخلع تطليقة بائنة». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٦/ ١٧١).

٢- روي عن علي رضي الله عنه من عدة طرق ، الأول ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١٧٥٥) من طريق الشعبي أَنَّ عَلِيًّا قَالَ: «إِذَا أَخَذَ لِلطَّلَاقِ ثَمَنًا فَهِيَ وَاحِدَةٌ» وإسناده صحيح ورواية الشعبي عن علي على شرط البخاري كما تقدم ، والثاني ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٤٣٩) من طريق مُوسَى بْنِ مُسْلِمٍ، عَنْ مُجَاهِدٍ قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ: «إِذَا خَلَعَ الرَّجُلُ أَمْرَ امْرَأَتِهِ مِنْ عُنُقِهِ فَهِيَ وَاحِدَةٌ، وَإِنِ اخْتَارَتْهُ» .وفيه انقطاع حيث لم يسمع مجاهد من علي رضي الله عنه ، والثالث ما أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٤٥٠) من طريق الشَّعْبِيِّ، عَنِ الْحَارِثِ، عَنْ عَلِيٍّ، رضي الله عنه قَالَ: «مَنْ قَبِلَ مَالًا عَلَى طَلَاقٍ فَهُوَ طَلَاقٌ بَائِنٌ لَا رَجْعَةَ لَهُ» وإسناده ضعيف لأجل الحارث الأعور .

مسألة (٣٢٢): هل للمختلعة النفقة والسكنى ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وللمختلِعة والمبارِأة النفقة والسكنى ما دامتا في العدة. بلغنا ذلك عن علي بن أبي طالب[٢] - رضي الله عنه - أنه قال ذلك».

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «قال: والمبارأة بمنزلة الخلع في جميع ذلك لأنه مشتق من البراءة وهو أدل على قطع الوصلة من الخلع وإذا جعل الخلع تطليقة بائنة فالمبارأة أولى وللمختلعة والمبارأة النفقة والسكنى ما دامت في العدة هكذا نقل عن علي رضي الله عنه». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٥٥٠).

٢- لم أقف عليه.

٣- المبسوط للسرخسي (٦/ ١٧٢).

باب الإيلاء

مسألة (٣٢٣) :إذا آلى من امرأته ومضت المدة قبل أن يفيء

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وإن مضت المدة قبل أن يفيء إليها طلقت تطليقة بائنة عندنا وكان معنى الإيلاء إن مضت أربعة أشهر ولم أجامعك فيها فأنت طالق تطليقة بائنة، هكذا نقل عن علي[٢] و ابن مسعود و ابن عباس و ابن عمر وعائشة رضوان الله عليهم أجمعين، قالوا: عزيمة الطلاق مضي المدة. وعند الشافعي لا يقع الطلاق بمضي المدة ولكنه يوقف بعد المدة حتى يفيء إليها أو يفارقها فإن أبى أن يفعل فرق القاضي بينهما، وكان تفريقه تطليقة بائنة». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٧/ ٢٠) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٧٥٠) من طريق قتادة عن الحسن عن علي رضي الله عنه قال: «إِذَا مَضَتْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ فَهِيَ تَطْلِيقَةٌ بَائِنَةٌ». وإسناده صحيح حيث أن قتادة يغتفر تدليسه على الراجح في الشيوخ المكثر عنهم ومنهم الحسن البصري ، وأما رواية الحسن عن علي ففيها خلاف والراجح أنه سمع منه ورآه ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١٦٤١) من طريق قتادة عن علي به . وقد روي عن علي خلاف ذلك .

باب الظهار

مسألة (٣٢٤): إذا ظاهر في مجلس واحد مرتين أو ثلاثا

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «وإذا ظاهر من امرأته مرتين أو ثلاثاً في مجالس مختلفة فعليه لكل ظهار كفارة ذلك. بلغنا عن علي بن أبي طالب[2] - رضي الله عنه». اهـ

وقال السرخسي[3] رحمه الله: «قال: وإذا ظاهر من امرأته مرتين أو ثلاثا في مجلس واحد أو مجالس متفرقة فعليه لكل ظهار كفارة، هكذا نقل عن علي رضي الله تعالى عنه ولأن تكرار الظهار في امرأة واحدة كتكرار اليمين فكما يجب باعتبار كل يمين كفارة فكذلك باعتبار كل ظهار». اهـ

مسألة (٣٢٥) : كم يجزئ في كفارة الظهار

قال السرخسي[4] رحمه الله: «وإن اختار التمليك أعطي كل مسكين نصف صاع من بر أو دقيق أو سويق أو صاعا من تمر أو صاعا من شعير لا يجزئه دون ذلك عندنا».

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٥/ ٩) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١٥٦٠) من طريق قتادة عن خلاس عن علي رضي الله عنه قال : «إذا ظاهر مرارا في مجلس واحد فكفارة واحدة وإن ظاهر في مقاعد شتى فكفارات شتى والأيمان كذلك». وإسناده صحيح وفي سماع خلاس بن عمرو من علي رضي الله عنه خلاف فمنهم من يقول لم يسمع ومنهم من يقول حديثه عن علي كتاب ومنهم من يثبت السماع حيث أنه كان من شرطة علي وهذا أقرب كما رجح ابن حجر حيث قال في الفتح (٦/ ٤٣٦) : «إِذَا ثَبَتَ سَمَاعُهُ مِنْ عَمَّارٍ وَكَانَ عَلَى شُرْطَةِ عَلِيٍّ كَيْفَ يَمْتَنِعُ سَمَاعُهُ مِنْ عَلِيٍّ». والله أعلم .

٣- المبسوط للسرخسي (٦/ ٢٢٦) ونقله هنا عن علي لم يضبطه والصحيح كما نقل محمد بن الحسن رحمه الله وكما جاء في الرواية .

٤- المبسوط للسرخسي (٧/ ١٦) .

وقال الشافعي رحمه الله تعالى: لكل مسكين مد من بر لحديث الأعرابي في كفارة الفطر فإن النبي ﷺ أعطاه خمسة عشر صاعا وقال: «فرقها على ستين مسكينا». ولكنا نستدل بحديث أوس بن الصامت وسلمة بن صخر البياضي ﷺ فقد ذكر في الحديثين إطعام ستين مسكينا لكل مسكين نصف صاع من بر. وحديث علي[1] وعائشة ﷺ قالا: «لكل مسكين مدان من بر» وعن عمر و ابن عباس ﷺ: «لكل مسكين نصف صاع من حنطة» ولأن المعتبر حاجة اليوم لكل مسكين فيكون نظير صدقة الفطر. ولا يتأدى ذلك بالمد بل بما قلنا فكذلك هذا. اهـ

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٦٠٧٧) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٢١٩٢) من طريق عَمْرِو بْنِ مُرَّةَ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ سَلَمَةَ، عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: «كَفَّارَةُ الْيَمِينِ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ، كُلُّ مِسْكِينٍ نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ، أَوْ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ فِي كَفَّارَةِ الْيَمِينِ» . وإسناده حسن لأجل عبد الله بن سلمة وقد تقدم بيان حاله قبل ذلك .

باب اللعان

مسألة (٣٢٦): هل الفرقة باللعان تكون على التأبيد ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «ولو قذفها زوجها فرافعَتْه، وفَرَّقْتُ بينه وبين امرأته بلعان، ثم زنت أو وطئت وطأً حراماً، أو قالت: صدق أنا زانية، حل له أن يتزوجها؛ مِن قِبَل أنها عادت إلى حال لا يكون بينهما لعان أبداً ولا حد على قاذفها. وإذا رجع المتلاعنان إلى حال لا يتلاعنان فيه أبداً فهو خاطب من الخطاب. وإذا لم يرجع إلى هذا لم يكن له أن يتزوجها بعد ملاعنته إياها أبداً. فإن تزوجها فرق بينهما. وهو قول أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: لا يجتمعان على حال أبداً، وإن أكذب نفسه وضرب الحد أو لم يكذب نفسه. بلغنا عن عمر وعلي[٢] وابن مسعود أنهم قالوا: لا يجتمع المتلاعنان أبداً». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «ثم الفرقة لا تقع عندنا إلا بتفريق القاضي. وعند الشافعي رضي الله تعالى عنه تقع بنفس لعان الزوج.

وعلى قول زفر رحمه الله تعالى يقع الفرقة بلعانهما. فالشافعي رحمه الله تعالى يقول: سبب هذه الفرقة قول من الزوج مختص بالنكاح الصحيح فيتم به كالطلاق.

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٥/ ٥٣).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٢٤٣٦) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٣٧٠) وابن المنذر في الأوسط (٧٧٧٤) والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٣/ ٣٠٧) والدارقطني في سننه (٣/ ٢٧٦) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤١٠) جميعا من طريق عاصم عن زر عن علي رضي الله عنه قال: مَضَتِ السُّنَّةُ فِي الْمُتَلَاعِنَيْنِ أَنْ لَا يَجْتَمِعَا أَبَدًا. وإسناده صحيح.

٣- المبسوط للسرخسي (٧/ ٤٤)، وانظر بدائع الصنائع (٣/ ٢٤٥).

وزفر رحمه الله تعالى يستدل بقوله ﷺ: «المتلاعنان لا يجتمعان أبدا» فنفي الاجتماع بعد التلاعن تنصيص على وقوع الفرقة بينهما.

ولكنا نستدل بالحديث الذي روينا فإن العجلاني رضي الله تعالى عنه أوقع الثلاث عليها بعد التلاعن ولم ينكر عليه رسول الله ﷺ ولو وقعت الفرقة بينهما لأنكر عليه. فإن قيل قد أنكر عليه بقوله اذهب فلا سبيل لك عليها.

قلنا: ذاك منصرف إلى طلبه رد المهر فإنه روي أنه قال: «إن كنت صادقا فهو لها بما استحللت من فرجها، وإن كنت كاذبا فابعد، اذهب فلا سبيل لك عليها» ولأن الراوي قال: فذلك السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما، فدل أنه لا تقع الفرقة إلا بالتفريق، وكان التفريق هنا بمنزلة فسخ البيع بسبب التحالف عند الاختلاف في الثمن، ثم هناك لا ينفسخ البيع ما لم يفسخ القاضي فكذلك هنا، وهذا لأن مجرد اللعان غير موضوع للفرقة، ولا هو مناف للنكاح إلا أن الفرقة بينهما لقطع المنازعة والخصومة وفوات المقصود بالنكاح مع إصرارهما على كلامهما فلا يتم إلا بقضاء القاضي، فأما قوله ﷺ : «المتلاعنان لا يجتمعان أبدا» حقيقة هذا اللفظ حال تشاغلهما باللعان كالمتقاتلين والمتضاربين.

فزفر رحمه الله تعالى يوافقنا أن في حال تشاغلهما باللعان لا تقع الفرقة بينهما. ثم ذكر عن إبراهيم رضي الله تعالى عنه قال: اللعان تطليقة بائنة وإذا أكذب الملاعن عن نفسه جلد الحد وكان خاطبا من الخطاب، وبه أخذ أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى فقالا: الفرقة باللعان تكون فرقة بالطلاق، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تكون فرقة بغير طلاق بناء على أن عند أبي يوسف يثبت باللعان الحرمة المؤبدة بينهما وهو قول الشافعي ﷺ، وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا تتأبد

الحرمة بسبب اللعان. حجتهما في ذلك قوله ﷺ: «المتلاعنان لا يجتمعان أبدا» وهكذا نقل عن عمر وعلي و ابن مسعود ﷺ. اهـ

مسألة (٣٢٧): إذا أقامت المرأة البينة على إقرار الزوج بالولد وهو ينكر وقد نفاه

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وإذا أقامت المرأة البينة على إقرار الزوج بالولد وهو ينكر وقد نفاه لزمه الولد ولا يستطيع أن ينفيه بعد إقراره، هكذا نقل عن عمر وعلي[٢] والشعبي ﷺ، قالوا: إذا أقر الرجل بولده فليس له أن ينفيه، وما لم يقر به فله أن ينفيه، وإذا نفاه قبل الإقرار لاعنها لأنه بعد ما أثبت ولادتها يكون هو بنفي الولد قاذفا لها بالزنى». اهـ

مسألة (٣٢٨): إذا أقام الرجل القاذف شاهدين على إقرار امرأته بالزنى

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «وإذا أقام الزوج القاذف رجلين على إقرار امرأته بالزنى فلا حد عليه، ولا لعان بينهما، ولا حد عليهما؛ لأنها أقرت مرة واحدة. بلغنا أن ماعز بن مالك أقر عند النبي - ﷺ - أربع مرات، فأقام عليه الحد بعد ذلك. وبلغنا عن شراحة الهمدانية أقرت عند علي[٤] أربع مرات ثم أقام الحد عليها بعد ذلك». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٧/ ٥٨).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٥٦٥) وابن المنذر في الأوسط (٧٧٧٧) من طريق مجالد عن الشعبي عن علي ﷺ قال: إِذَا أَقَرَّ بِهِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَنْفِيَهُ. وإسناده ضعيف لأجل مجالد بن سعيد.

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٥/ ٥٩).

٤- أخرجه الطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ١٤٠) من طريق سماك عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: جاءت امرأة من همدان يقال لها شراحة إلى علي ﷺ فقالت: إني زنيت، فردها حتى شهدت على نفسها أربع شهادات، فأمر بها فجلدت ثم أمر بها فرجمت. وإسناده صحيح.

باب العدد

مسألة (٣٢٩) : المقصود بالقرء

قال الطحاوي[١] رحمه الله : اخْتَلَفَ النَّاسُ فِي الْأَقْرَاءِ الَّتِي تَجِبُ عَلَى الْمَرْأَةِ إِذَا طُلِّقَتْ. فَقَالَ قَوْمٌ: هِيَ الْحَيْضُ، وَقَالَ آخَرُونَ: هِيَ الْأَطْهَارُ...ثم ساق بإسناده بعض الأحاديث المرفوعة والآثار الموقوفة ثم قال : قَالُوا: فَهَذِهِ أَقَاوِيلُ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ وَرَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، فِي ذَلِكَ، تَدُلُّ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ. قِيلَ لَهُمْ: هَذَا لَوْ لَمْ يَخْتَلِفْ أَصْحَابُ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي ذَلِكَ، فَأَمَّا إِذَا اخْتَلَفُوا فِيهِ، فَقَالَ بَعْضُهُمْ مَا ذَكَرْتُمْ. وَقَالَ آخَرُونَ مِنْهُمْ بِخِلَافِ ذَلِكَ، لَمْ يَجِبْ بِمَا ذَكَرْتُمْ لَكُمْ حُجَّةٌ، فَمِمَّا رُوِيَ خِلَافُ مَا احْتَجُّوا بِهِ مِنْ هَذِهِ الْآثَارِ الْمَذْكُورَةِ عَمَّنْ رُوِيَتْ عَنْهُ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ الدَّالَّةِ عَلَى أَنَّ الْأَقْرَاءَ غَيْرُ الْأَطْهَارِ حَدَّثَنَا يُونُسُ، قَالَ: ثنا سُفْيَانُ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، قَالَ: «زَوْجُهَا أَحَقُّ بِهَا مَا لَمْ تَغْتَسِلْ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ»[٢] ... ثم قال في ختام الباب: «فَثَبَتَ بِذَلِكَ قَوْلُ الَّذِينَ ذَهَبُوا فِي الْقِرْءِ إِلَى أَنَّهَا الْحَيْضُ، وَانْتَفَى قَوْلُ مُخَالِفِهِمْ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمُ اللهُ». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «وعدة التي تحيض ثلاث حيض كما قال الله تعالى في كتابه: ﴿ثَلَٰثَةَ قُرُوٓءٍ﴾ [البقرة: ٢٢٨] وهو حكم مقطوع به ثابت بالنص، ثم عطف

١- شرح معاني الآثار (٣/ ٥٩ ، ٦٢ ، ٦٤) .

٢- أخرجه الشافعي في الأم (٥/ ١٩٢) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٩١١٤) من طريق ابن عيينة ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٩٨٣) من طريق معمر ، كلاهما عن الزهري عن ابن المسيب عن علي رضي الله عنه به . وإسناده صحيح .

٣- المبسوط للسرخسي (٦/ ١٣) .

عليه ما هو مجتهد فيه فقال: القرء هي الحيض وهذا عندنا، وعند الشافعي رحمه الله تعالى هي الأطهار حتى أن على مذهبه كما طعنت في الحيضة الثالثة يحكم بانقضاء عدتها وعندنا ما لم تطهر من الحيضة الثالثة لا يحكم بانقضاء العدة، وأصل الخلاف بين الصحابة رضي الله عنهم، فقد روى الشعبي رضي الله عنه عن بضعة عشر من الصحابة الحبر فالحبر منهم أبو بكر وعمر وعلي وابن مسعود وأبو الدرداء وعبادة بن الصامت وعبد الله بن قيس رضي الله تعالى عنهم قال: الزوج أحق برجعتها ما لم تحل لها الصلاة، وعن ابن عمر وعائشة وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهم قالوا: الأقراء الأطهار». اهـ

مسألة (٣٣٠): هل المعتبر في الطلاق حال الرجل أم المرأة

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «أَخْبَرَنَا مَالِكٌ، أَخْبَرَنَا نَافِعٌ، عَنِ ابْنِ عُمَرَ، قَالَ: «إِذَا طَلَّقَ الْعَبْدُ امْرَأَتَهُ اثْنَتَيْنِ فَقَدْ حَرُمَتْ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، حُرَّةً كَانَتْ، أَوْ أَمَةً، وَعِدَّةُ الْحُرَّةِ ثَلاثَةُ قُرُوءٍ وَعِدَّةُ الأَمَةِ حَيْضَتَانِ» ، قَالَ مُحَمَّدٌ: قَدِ اخْتَلَفَ النَّاسُ فِي هَذَا، فَأَمَّا مَا عَلَيْهِ فُقَهَاؤُنَا فَإِنَّهُمْ يَقُولُونَ: الطَّلاقُ بِالنِّسَاءِ وَالْعِدَّةُ بِهِنَّ لأَنَّ اللهَّ عَزَّ وَجَلَّ قَالَ: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق: ١] ، فَإِنَّمَا الطَّلاقُ لِلْعِدَّةِ فَإِذَا كَانَتِ الْحُرَّةَ وَزَوْجُهَا عَبْدٌ فَعِدَّتُهَا ثَلاثَةُ قُرُوءٍ وَطَلاقُهَا ثَلاثَةُ تَطْلِيقَاتٍ لِلْعِدَّةِ كَمَا قَالَ اللهُّ تَبَارَكَ وَتَعَالَى، وَإِذَا كَانَ الْحُرُّ تَحْتَهُ الأَمَةُ فَعِدَّتُهَا حَيْضَتَانِ، وَطَلاقُهَا لِلْعِدَّةِ تَطْلِيقَتَانِ، كَمَا قَالَ اللهُّ عَزَّ وَجَلَّ .

١- الموطأ برواية محمد بن الحسن الشيباني (ص١٨٧) ، وانظر بدائع الصنائع (٣/ ٩٧) .

قَالَ مُحَمَّدٌ: أَخْبَرَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ يَزِيدَ الْمُكِّيُّ، قَالَ: سَمِعْتُ عَطَاءَ بْنَ أَبِي رَبَاحٍ، يَقُولُ: قَالَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ: «الطَّلَاقُ بِالنِّسَاءِ وَالْعِدَّةُ بِهِنَّ».(١)، وَهُوَ قَوْلُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، وَأَبِي حَنِيفَةَ، وَالْعَامَّةِ مِنْ فُقَهَائِنَا». اهـ

مسألة (٣٣١): إذا طلق الرجل امرأته ثلاثا ثم وطئها المولى بملك اليمين هل تحل له

قال الكاساني(٢) رحمه الله: «وَإِنَّمَا تَنْتَهِي الْحُرْمَةُ وَتَحِلُّ لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ بِشَرَائِطَ مِنْهَا النِّكَاحُ، وَهُوَ أَنْ تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة: ٢٣٠] نَفَى الْحِلَّ، وَحَدَّ النَّفْيَ إِلَى غَايَةِ التَّزَوُّجِ بِزَوْجٍ آخَرَ، وَالْحُكْمُ الْمَمْدُودُ إِلَى غَايَةٍ لَا يَنْتَهِي قَبْلَ وُجُودِ الْغَايَةِ، فَلَا تَنْتَهِي الْحُرْمَةُ قَبْلَ التَّزَوُّجِ، فَلَا يَحِلُّ لِلزَّوْجِ الْأَوَّلِ قَبْلَهُ ضَرُورَةً، وَعَلَى هَذَا يَخْرُجُ مَا إِذَا وَطِئَهَا إِنْسَانٌ بِالزِّنَا أَوْ بِشُبْهَةٍ أَنَّهَا لَا تَحِلُّ لِزَوْجِهَا لِعَدَمِ النِّكَاحِ، وَكَذَا إِذَا وَطِئَهَا الْمَوْلَى بِمِلْكِ الْيَمِينِ بِأَنْ حَرُمَتْ أَمَتُهُ الْمَنْكُوحَةُ عَلَى زَوْجِهَا حُرْمَةً غَلِيظَةً وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا فَوَطِئَهَا الْمَوْلَى لَا تَحِلُّ لِزَوْجِهَا؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى نَفَى الْحِلَّ إِلَى غَايَةٍ، فَلَا يَنْتَهِي النَّفْيُ قَبْلَ وُجُودِ النِّكَاحِ وَلَمْ يُوجَدْ، وَكَذَا رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ(٣) - ﷺ - أَنَّهُ قَالَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: لَيْسَ بِزَوْجٍ يَعْنِي: الْمَوْلَى.

١- هذا الطريق لا يثبت لأجل إبراهيم بن يزيد المكي الخوزي متروك الحديث، وللأثر طرق أخرى منها ما أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٣٤٠) من طريق الحسن بن عمارة عن الحكم عن يحيى الجزار عن علي ﷺ به وإسناده تالف أيضا فيه الحسن بن عمارة متروك الحديث، وله طريق آخر أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (٧/ ٤٦٤) من طريق حجاج عن همام عن قتادة عن سعيد بن المسيب عن علي ﷺ بلفظ: «السنة بالنساء في الطلاق والعدة». وإسناده صحيح ورواية سعيد بن المسيب عن علي في الصحيحين.

٢- بدائع الصنائع (٣/ ١٨٧).

٣- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٧٣٠) من طريق أَبِي مَعْشَرٍ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ، أَنَّ عَلِيًّا، قَالَ: «لَيْسَ بِزَوْجٍ» يَعْنِي السَّيِّدَ. وهو منقطع.



وَرُوِيَ أَنَّ عُثْمَانَ سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ، وَعِنْدَهُ عَلِيٌّ، وَزَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ - رضي الله عنهما - فَرَخَّصَ فِي ذَلِكَ عُثْمَانُ، وَزَيْدٌ وَقَالَا: هُوَ زَوْجٌ، فَقَامَ عَلِيٌّ[1] مُغْضَبًا كَارِهًا لِمَا قَالَا وَقَدْ رُوِيَ أَنَّهُ قَالَ: لَيْسَ بِزَوْجٍ». اهـ

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٨٠٣) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٧٣٣) من طريق عَنْ مَرْوَانَ الْأَصْغَرِ، عَنْ أَبِي رَافِعٍ قَالَ: سُئِلَ عُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ، وَزَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ، وَعَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ شَاهِدٌ، عَنِ الْأَمَةِ هَلْ يُحِلُّهَا سَيِّدُهَا لِزَوْجِهَا إِذَا كَانَ لَا يُرِيدُ التَّحْلِيلَ؟ قَالَا: «نَعَمْ» قَالَ: فَكَرِهَ عَلِيٌّ قَوْلَهُمَا، وَقَامَ غَضْبَانَ». وإسناده صحيح ، أبو رافع الصائغ اسمه نفيع وثقه ابن سعد وقال أبو حاتم : ليس به بأس ، ومروان الأصغر وثقه أبو داود .

باب الرضاع

مسألة (٣٣٢) : بكم يثبت تحريم الرضاع ؟

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: ولا يجوز له أن يتزوج امرأة أرضعته رضاعا قليلا أو كثيرا عندنا، وقال الشافعي رحمه الله تعالى: لا تثبت الحرمة إلا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها .... وحجتنا قوله تعالى: ﴿ وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِىٓ أَرْضَعْنَكُمْ ﴾ [النساء: ٢٣] أثبت الحرمة بفعل الإرضاع فاشتراط العدد فيه يكون زيادة على النص ومثله لا يثبت بخبر الواحد، وفي حديث علي[٢] ﷺ أن النبي ﷺ قال: «الرضاع قليله وكثيره سواء» يعني في إيجاب الحرمة». اهـ

مسألة (٣٣٣): الرضاع بعد الفصال

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «ولا رضاع بعد الفصال». بلغنا ذلك عن علي بن أبي طالب[٤]، وعن عبد الله بن مسعود.

١- المبسوط للسرخسي (٥/ ١٣٤)، وانظر بدائع الصنائع (٤/ ٧).

٢- أخرجه النسائي في سننه (٣٣١١) والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١١/ ٤٩٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤٥٨) من طريق قتادة عن إبراهيم التيمي أو النخعي على الشك في بعض الروايات وبالجزم على أنه النخعي في بعضها عن شريح أن عليا وابن مسعود به . وإسناده صحيح ، ورواه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٩٢٤) من طريق ليث عن مجاهد عن علي وابن مسعود به .

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١٠/ ٢٨٢) .

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٠٥٥) من طريق إسماعيل بن رجاء عن النزال بن سبرة عن علي ﷺ به . وإسناده صحيح ، وروي من طريق جويبر عن الضحاك عن النزال بن سبرة عن علي به ، واختلف فيه فرواه عنه سعيد والثوري وهشيم على الوقف ورواه معمر على الرفع ولا يصح كما قال العقيلي في الضعفاء (٤/ ٤٢٨) ، وجويبر ضعيف جدا ويغني عنه طريق إسماعيل بن رجاء والله أعلم .

ولو أن رجلاً أو غلاماً شاباً شرب من لبن امرأة أو استَعَطَ به لم تحرم عليه تلك المرأة، ولا أحد من ولدها؛ لأن هذا ليس برضاع، إنما الرضاع ما كان في الحولين، لقول الله تعالى في كتابه: ﴿حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَن يُتِمَّ ٱلرَّضَاعَةَ﴾. وكذلك ما بعد الحولين إلى ستة أشهر، فهذا رضاع في قول أبي حنيفة. وفيها قول آخر قول أبي يوسف ومحمد: إذا زاد يوماً على الحولين فليس برضاع. ولو كان لم يُفْطَم وقد تم الحولان والستة الأشهر لم يكن بعد ذلك رضاعاً؛ لأنه لا رضاع بعد هذه المدة، إن كان قد فُطِم أو لم يُفْطَم. اهـ

مسألة (٣٣٤): في ابنة الأخ من الرضاع

قال السرخسي[1] رحمه الله: «نقول في الأخوين إذا أرضعت امرأة أحدهما صبية فليس للأخ الآخر أن يتزوجها لأنها ابنة أخيه والأصل فيه ما روي أن عليا[2] رضي الله عنه لما عرض ابنة حمزة على رسول الله ﷺ قال: «إنها ابنة أخي من الرضاعة». اهـ

مسألة (٣٣٥):في تحريم الرضاعة بلبن الفحل

قال الكاساني[3] رحمه الله: «وَأَمَّا الْحُرْمَةُ فِي جَانِبِ زَوْجِ الْمُرْضِعَةِ الَّتِي نَزَلَ لَهَا مِنْهُ لَبَنٌ فَثَبَتَتْ عِنْدَ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ وَعَامَّةِ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم - وَرُوِيَ عَنْ رَافِعِ بْنِ خَدِيجٍ - رضي الله عنه - أَنَّهُ قَالَ: لَا تَثْبُتُ وَهُوَ قَوْلُ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ وَعَطَاءِ بْنِ يَسَارٍ وَبِشْرٍ الْمَرِيسِيِّ

١- المبسوط للسرخسي (٣٠/ ٢٩٤).

٢- أخرجه أحمد في مسنده (١١٦٩) من طريق شعبة عن عَنْ أَبِي عَوْنٍ، قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا صَالِحٍ، قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ: ذَكَرْتُ ابْنَةَ حَمْزَةَ لِرَسُولِ الله ﷺ، فَقَالَ: « إِنَّهَا ابْنَةُ أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ ». وإسناده صحيح ، والحديث في البخاري في صحيحه (٥١٠٠) ومسلم في صحيحه (١٤٤٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنه به .

٣- بدائع الصنائع (٤/ ٣).

وَمَالِكٍ وَهِيَ الْمَسْأَلَةُ الْمُلَقَّبَةُ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ بِلَبَنِ الْفَحْلِ أَنَّهُ هَلْ يُحَرِّمُ أَوْ لا؟ وَتَفْسِيرُ تَحْرِيمِ لَبَنِ الْفَحْلِ أَنَّ الْمُرْضَعَةَ تَحْرُمُ عَلَى زَوْجِ الْمُرْضِعَةِ؛ لِأَنَّهَا بِنْتُهُ مِنْ الرَّضَاعِ وَكَذَا عَلَى أَبْنَائِهِ الَّذِينَ مِنْ غَيْرِ الْمُرْضِعَةِ؛ لِأَنَّهُمْ إخْوَتُهَا لِأَبٍ مِنْ الرَّضَاعَةِ وَكَذَا عَلَى أَبْنَاءِ أَبْنَائِهِ وَأَبْنَاءِ بَنَاتِهِ مِنْ غَيْرِ الْمُرْضِعَةِ؛ لِأَنَّهُمْ أَبْنَاءُ إخْوَةِ الْمُرْضِعَةِ وَأَخَوَاتِهَا لِأَبٍ مِنْ الرَّضَاعَةِ.

وَعَلَى هَذَا إذَا كَانَ لِرَجُلٍ امْرَأَتَانِ فَحَمَلَتَا مِنْهُ وَأَرْضَعَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا صَغِيرًا أَجْنَبِيًّا؛ فَقَدْ صَارَا أَخَوَيْنِ لِأَبٍ مِنْ الرَّضَاعَةِ.

فَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا أُنْثَى فَلَا يَجُوزُ النِّكَاحُ بَيْنَهُمَا؛ لِأَنَّ الزَّوْجَ أَخُوهَا لِأَبِيهَا مِنْ الرَّضَاعَةِ، وَإِنْ كَانَا أُنْثَيَيْنِ لَا يَجُوزُ لِرَجُلٍ أَنْ يَجْمَعَ بَيْنَهُمَا؛ لِأَنَّهُمَا أُخْتَانِ لِأَبٍ مِنْ الرَّضَاعَةِ وَتَحْرُمُ عَلَى آبَاءِ زَوْجِ الْمُرْضِعَةِ؛ لِأَنَّهُمْ أَجْدَادُهَا مِنْ قِبَلِ الْأَبِ مِنْ الرَّضَاعَةِ وَكَذَا عَلَى إخْوَتِهِ؛ لِأَنَّهُمْ أَعْمَامُهَا مِنْ الرَّضَاعَةِ وَأَخَوَاتُهُ عَمَّاتُ الْمُرْضَعِ فَيَحْرُمْنَ عَلَيْهِ.

وَأَمَّا أَوْلَادُ إخْوَتِهِ وَأَخَوَاتِهِ فَلَا تَحْرُمُ الْمُنَاكَحَةُ بَيْنَهُمْ؛ لِأَنَّهُمْ أَوْلَادُ الْأَعْمَامِ وَالْعَمَّاتِ وَيَجُوزُ النِّكَاحُ بَيْنَهُمْ فِي النَّسَبِ فَيَجُوزُ فِي الرَّضَاعِ. هَذَا تَفْسِيرُ لَبَنِ الْفَحْلِ.

احْتَجَّ مَنْ قَالَ: إنَّهُ لا يُحَرِّمُ بِأَنَّ اللهَ عَزَّ وَجَلَّ بَيَّنَ الْحُرْمَةَ فِي جَانِبِ الْمُرْضِعَةِ وَلَمْ يُبَيِّنْ فِي جَانِبِ الزَّوْجِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ﴾ [النساء: ٢٣] وَلَوْ كَانَتْ الْحُرْمَةُ ثَابِتَةً فِي جَانِبِهِ؛ لَبَيَّنَهَا كَمَا بَيَّنَ فِي النَّسَبِ بِقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ ﴿ حُرِّمَتۡ عَلَيۡكُمۡ أُمَّهَٰتُكُمۡ وَبَنَاتُكُمۡ ﴾ [النساء: ٢٣] وَلِأَنَّ الْمُحَرِّمَ هُوَ الْإِرْضَاعُ وَإِنَّهُ وُجِدَ مِنْهَا لَا مِنْهُ فَصَارَتْ بِنْتًا لَهَا لَا لَهُ، وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَوْ نَزَلَ لِلزَّوْجِ لَبَنٌ فَارْتَضَعَتْ مِنْهُ صَغِيرَةٌ؛ لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْهِ فَإِذَا لَمْ تَثْبُتْ الْحُرْمَةُ بِلَبَنِهِ فَكَيْفَ

تَثْبُتُ بِلَبَنِ غَيْرِهِ؟ ، وَلَنَا الْحَدِيثُ الْمَشْهُورُ وَهُوَ قَوْلُ النَّبِيِّ - ﷺ - «يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنْ النَّسَبِ» رُوِيَ أَنَّ عَائِشَةَ - رَضِيَ اللهُ عَنْهَا - قَالَتْ: «جَاءَ عَمِّي مِنْ الرَّضَاعَةِ فَاسْتَأْذَنَ عَلَيَّ فَأَبَيْتُ أَنْ آذَنَ لَهُ حَتَّى أَسْتَأْذِنَ رَسُولَ اللهَّ - ﷺ - فَسَأَلْتُهُ عَنْ ذَلِكَ فَقَالَ - ﷺ -: إِنَّمَا هُوَ عَمُّكِ فَأْذَنِي لَهُ فَقُلْت يَا رَسُولَ اللهَّ إِنَّمَا أَرْضَعَتْنِي الْمَرْأَةُ وَلَمْ يُرْضِعْنِي الرَّجُلُ فَقَالَ رَسُولُ اللهَّ - ﷺ -: إِنَّهُ عَمُّك فَلْيَلِجْ عَلَيْك قَالَتْ عَائِشَةُ - رَضِيَ اللهُّ عَنْهَا -: وَكَانَ ذَلِكَ بَعْدَ أَنْ ضُرِبَ عَلَيْنَا الْحِجَابُ» أَيْ: بَعْدَ أَمْرِ اللهَّ عَزَّ وَجَلَّ النِّسَاءَ بِالْحِجَابِ عَنْ الْأَجَانِبِ، وَقِيلَ: كَانَ الدَّاخِلُ عَلَيْك أَفْلَحَ أَخَا أَبِي الْقُعَيْسِ وَكَانَتْ امْرَأَةُ أَبِي الْقُعَيْسِ أَرْضَعَتْهَا، وَعَنْ عَمْرَةَ أَنَّ عَائِشَةَ - رَضِيَ اللهُّ عَنْهَا - أَخْبَرَتْهَا أَنَّ رَسُولَ اللهَّ - ﷺ - كَانَ عِنْدَهَا وَأَنَّهَا سَمِعَتْ صَوْتَ رَجُلٍ يَسْتَأْذِنُ فِي بَيْتِ حَفْصَةَ قَالَتْ عَائِشَةُ: فَقُلْت يَا رَسُولَ اللهَّ هَذَا رَجُلٌ يَسْتَأْذِنُ فِي بَيْتِك فَقَالَ: «أُرَاهُ فُلَانًا - لِعَمِّ حَفْصَةَ مِنْ الرَّضَاعَةِ - فَقُلْت: يَا رَسُولَ اللهَّ لَوْ كَانَ فُلَانًا حَيًّا - لِعَمِّي مِنِ الرَّضَاعَةِ - أَكَانَ يَدْخُلُ عَلَيَّ؟ فَقَالَ: نَعَمْ إِنَّ الرَّضَاعَةَ تُحَرِّمُ مَا تُحَرِّمُ الْوِلَادَةُ» وَعَنْ عَلِيٍّ[1] - رضي الله عنه - أَنَّهُ قَالَ: لَا تَنْكِحْ مَنْ أَرْضَعَتْهُ امْرَأَةُ أَبِيك وَلَا امْرَأَةُ أَخِيك وَلَا امْرَأَةُ ابْنِك». اهـ

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٠٤٤) وسعيد بن منصور في سننه (٩٦٧) من طريق موسى بن أيوب الغافقي عن إياس بن عامر قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ: «لَا تَنْكِحُ مَنْ أَرْضَعَتْهُ امْرَأَةُ أَخِيكَ، وَلَا امْرَأَةُ أَبِيكَ، وَلَا امْرَأَةُ ابْنِكَ» . وإسناده صحيح حيث أن موسى وثقه ابن معين وأبو داود وإياس بن عامر قال فيه ابن حبان في صحيحه بعد حديث (١٨٩٨) : «من ثقات المصريين» ، وقال الحاكم في المستدرك (١/ ٣٧٤): «مستقيم الإسناد» .

مسألة (٣٣٦): إذا شهدت امرأة على الرضاع فهل يفرق بينهما بهذه الشهادة أم أنه الأفضل؟

قال الكاساني[١] رحمه الله : وَإِذَا شَهِدَتْ امْرَأَةٌ عَلَى الرَّضَاعِ فَالْأَفْضَلُ لِلزَّوْجِ أَنْ يُفَارِقَهَا لِمَا رُوِيَ عَنْ مُحَمَّدٍ أَنَّ عُقْبَةَ بْنَ الْحَارِثِ قَالَ: تَزَوَّجت بِنْتَ أَبِي إِهَابٍ فَجَاءَتْ امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ فَقَالَتْ: إِنِّي أَرْضَعْتُكُمَا فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم - فَقَالَ - صلى الله عليه وسلم -: «فَارِقْهَا، فَقُلْت: إِنَّهَا امْرَأَةٌ سَوْدَاءُ وَإِنَّهَا كَيْت وَكَيْت فَقَالَ - صلى الله عليه وسلم -: كَيْفَ وَقَدْ قِيلَ وَفِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ قَالَ عُقْبَةُ: فَذَكَرْت ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم - فَأَعْرَضَ ثُمَّ ذَكَرْتُهُ فَأَعْرَضَ حَتَّى قَالَ فِي الثَّالِثَةِ أَوْ الرَّابِعَةِ: فَدَعْهَا إذًا» وَقَوْلُهُ: فَارِقْهَا أَوْ فَدَعْهَا إذًا نَدْبٌ إلَى الْأَفْضَلِ وَالْأَوْلَى.

أَلَا تَرَى أَنَّهُ - صلى الله عليه وسلم - لَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا بَلْ أَعْرَضَ وَلَوْ كَانَ التَّفْرِيقُ وَاجِبًا لَمَا أَعْرَضَ فَدَلَّ قَوْلُهُ - صلى الله عليه وسلم - فَارِقْهَا عَلَى بَقَاءِ النِّكَاحِ.

وَرُوِيَ أَنَّ رَجُلًا تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَجَاءَتْ امْرَأَةٌ فَزَعَمَتْ أَنَّهَا أَرْضَعَتْهُمَا فَسَأَلَ الرَّجُلُ عَلِيًّا[٢] - رضي الله عنه - فَقَالَ: هِيَ امْرَأَتُك لَيْسَ أَحَدٌ يُحَرِّمُهَا عَلَيْك فَإِنْ تَنَزَّهْت فَهُوَ أَفْضَلُ وَسَأَلَ ابْنُ عَبَّاسٍ - رضي الله عنهما - فَقَالَ لَهُ مِثْلَ ذَلِكَ، وَلِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ أَنْ تَكُونَ صَادِقَةً فِي شَهَادَتِهَا فَكَانَ الِاحْتِيَاطُ هُوَ الْمُفَارَقَةَ». اهـ

١- بدائع الصنائع (٤/ ١٥).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٤٣٠) من طريق حلام بن صالح عن بكير بن فائد أَنَّ امْرَأَةً جَاءَتْ إِلَى رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً، فَزَعَمَتْ أَنَّهَا قَدْ أَرْضَعَتْهُمَا، فَأَتَى عَلِيًّا فَسَأَلَهُ فَقَالَ: «هِيَ امْرَأَتُكَ لَيْسَ أَحَدٌ يُحَرِّمُهَا عَلَيْكَ، وَإِنْ تَنَزَّهْتَ فَهُوَ أَفْضَلُ» وَسَأَلَ ابْنَ عَبَّاسٍ فَقَالَ مِثْلَ ذَلِكَ . وإسناده ضعيف حيث أن بكير بن فائد مجهول ترجم له البخاري في التاريخ الكبير وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ولم يذكرا فيه جرحا ولا تعديلا، وأما حلام بن صالح فقد قال فيه الذهبي في تاريخ الإسلام (٣/ ٨٤٨) :«صدوق»..

باب الحضانة

مسألة (٣٣٧) : متى يثبت خيار الغلام في الحضانة

قال الكاساني[١] رحمه الله: «وَلَا خِيَارَ لِلْغُلَامِ وَالْجَارِيَةِ إذَا اخْتَلَفَ الْأَبَوَانِ فِيهِمَا قَبْلَ الْبُلُوغِ عِنْدَنَا وَقَالَ الشَّافِعِيّ يُخَيَّرُ الْغُلَامُ إذَا عَقَلَ التَّخْيِيرَ وَاحْتَجَّ بِمَا رُوِيَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ - ﷺ - أَنَّ امْرَأَةً أَتَتْ رَسُولَ اللَّهِ - ﷺ - فَقَالَتْ: زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَنْتَزِعَ ابْنَهُ مِنِّي وَإِنَّهُ قَدْ نَفَعَنِي وَسَقَانِي مِنْ بِئْرِ أَبِي عِنَبَةَ فَقَالَ: «اسْتَهِمَا عَلَيْهِ فَقَالَ الرَّجُلُ: مَنْ يُشَاقُّنِي فِي ابْنِي فَقَالَ النَّبِيُّ - ﷺ - لِلْغُلَامِ اخْتَرْ أَيَّهُمَا شِئْت فَاخْتَارَ أُمَّهُ فَأَعْطَاهَا إيَّاهُ» وَلِأَنَّ فِي هَذَا نَظَرٌ لِلصَّغِيرِ؛ لِأَنَّهُ يَحْتَاجُ الْأَشْفَقَ وَلَنَا مَا رَوَيْنَا عَنْ النَّبِيِّ - ﷺ - أَنَّهُ قَالَ لِلْأُمِّ «أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي وَلَمْ يُخَيِّرْ» وَلِأَنَّ تَخْيِيرَ الصَّبِيِّ لَيْسَ بِحِكْمَةٍ؛ لِأَنَّهُ لِغَلَبَةِ هَوَاهُ يَمِيلُ إلَى اللَّذَّةِ الْحَاضِرَةِ مِنْ الْفَرَاغِ وَالْكَسَلِ وَالْهَرَبِ مِنْ الْكُتَّابِ وَتَعَلُّمِ آدَابِ النَّفْسِ وَمَعَالِمِ الدِّينِ فَيَخْتَارُ شَرَّ الْأَبَوَيْنِ وَهُوَ الَّذِي يُهْمِلُهُ وَلَا يُؤَدِّبُهُ.

وَأَمَّا حَدِيثُ أَبِي هُرَيْرَةَ - ﷺ - فَالْمُرَادُ مِنْهُ التَّخْيِيرُ فِي حَقِّ الْبَالِغِ؛ لِأَنَّهَا قَالَتْ: نَفَعَنِي وَسَقَانِي مِنْ بِئْرِ أَبِي عِنَبَةَ، وَمَعْنَى قَوْلِهَا: نَفَعَنِي أَيْ: كَسَبَ عَلَيَّ وَالْبَالِغُ هُوَ الَّذِي يَقْدِرُ عَلَى الْكَسْبِ وَقَدْ قِيلَ: إنَّ بِئْرَ أَبِي عِنَبَةَ بِالْمَدِينَةِ لَا يُمْكِنُ الصَّغِيرُ الِاسْتِقَاءَ مِنْهُ فَدَلَّ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ مِنْهُ التَّخْيِيرُ فِي حَقِّ الْبَالِغِ وَنَحْنُ بِهِ نَقُولُ: إنَّ الصَّبِيَّ إذَا بَلَغَ يُخَيَّرُ وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ مَا رُوِيَ عَنْ عُمَارَةَ بْنِ رَبِيعَةَ الْمَخْزُومِيِّ أَنَّهُ قَالَ: غَزَا أَبِي الْبَحْرَيْنِ فَقُتِلَ فَجَاءَ عَمِّي لِيَذْهَبَ بِي فَخَاصَمَتْهُ أُمِّي إلَى عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[٢] - ﷺ - وَمَعِي

١- بدائع الصنائع (٤/ ٤٤).

٢- أخرجه الشافعي في الأم (٥/ ٩٩) من طريق ابن عيينة ، وعبد الرزاق في مصنفه (١٢٦٠٩) من طريق الثوري ، وابن أبي شيبة في مصنفه (١٩١٢٧) من طريق عباد بن العوام ، كلاهما عن يُونُسَ بْنِ عُبَيْدِ اللَّهِ=

أَخٌ لِي صَغِيرٌ فَخَيَّرَنِي عَلِيٌّ - رضي الله عنه - ثَلَاثًا فَاخْتَرْت أُمِّي فَأَبَى عَمِّي أَنْ يَرْضَى فَوَكَزَهُ عَلِيٌّ - رضي الله عنه - بِيَدِهِ وَضَرَبَهُ بِدِرَّتِهِ وَقَالَ: لَوْ بَلَغَ هَذَا الصَّبِيُّ أَيْضًا خُيِّرَ فَهَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ التَّخْيِيرَ لَا يَكُونُ إِلَّا بَعْدَ الْبُلُوغِ». اهـ

= الجَرْمِيِّ، عَنْ عُمَارَةَ بْنِ رَبِيعَةَ الجَرْمِيِّ قَالَ: خَاصَمَتْ فِي أُمِّي عَمِّي مِنْ أَهْلِ الْبَصْرَةِ إِلَى عَلِيٍّ قَالَ: فَجَاءَ عَمِّي وَأُمِّي فَأَرْسَلُونِي إِلَى عَلِيٍّ فَدَعَوْتُهُ فَجَاءَ فَقَصَوْا عَلَيْهِ، فَقَالَ: «أُمُّكَ أَحَبُّ إِلَيْكَ أَمْ عَمُّكَ؟» قَالَ: قُلْتُ: بَلْ أُمِّي ثَلَاثَ مَرَّاتٍ. قَالَ: وَكَانُوا يَسْتَحِبُّونَ الثَّلَاثَ فِي كُلِّ شَيْءٍ. فَقَالَ لِي: «أَنْتَ مَعَ أُمِّكِ وَأَخُوكَ هَذَا إِذَا بَلَغَ مَا بَلَغْتَ خَيِّرَ كَمَا خُيِّرْتَ» قَالَ: وَأَنَا غُلَامٌ وفي لفظ: «وَكُنْت ابْنَ سَبْعٍ أَوْ ثَمَانِ سِنِينَ». وإسناده ضعيف لأجل جهالة حال عمارة بن ربيعة الجرمي فإنه لم يوثقه أحد.

كتاب القصاص والديات والجراحات

مسألة (٣٣٨): جناية المجنون

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وجراحة الصبي إذا أصاب صبياً أو كبيراً خطأً أو تعمد ذلك بسلاح أو غيره فهو على العاقلة. وكذلك المعتوه والمجنون الذي يفيق. وكذلك المجنون إذا أصاب في حال جنونه عمداً أو خطأً. فذلك كله سواء، تعقله العاقلة إذا بلغ خمسمائة درهم فصاعداً. فإن كان أقل من خمسمائة فهو في مال الصبي دين عليه. وكذلك المجنون. والمعتوه كذلك.

بلغنا أن مجنوناً سعى على رجل بالسيف فضربه، فرفع ذلك إلى علي[٢] - رضي الله عنه -، فجعله على عاقلته، وقال: عمده وخطأه سواء». اهـ

مسألة (٣٣٩) : القصاص بين الحر والعبد

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله :«وإذا قتل الحر المملوك عمداً فإن عليه فيه القصاص. بلغنا ذلك عن علي[٤] رضي الله عنه». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٦/ ٥٥٧) .

٢- لم أقف على هذا الأثر ، وإنما أخرج عبد الرزاق في مصنفه (١٨٣٩٤) من طريق حسين بن عبد الله عن أبيه عن جده عن علي رضي الله عنه قال : عمد الصبي والمجنون خطأ . وإسناده تالف فيه حسين بن عبد الله هو ابن ضميرة متروك وكذبه أبو حاتم .

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٦/ ٥٧٣).

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٥١٦) والدارقطني في السنن (٣/ ١٣٣) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٣٥) من طريق ليث عن الحكم عن علي وعبد الله رضي الله عنهما قالا: «إِذَا قَتَلَ الْحُرُّ الْعَبْدَ ، فَهُوَ بِهِ قَود». وإسناده منقطع .

مسألة (٣٤٠): في العبد يقتل حرا

قال الكاساني[1] رحمه الله: «إِذَا كَانَ الْقَاتِلُ عَبْدًا وَالْمَقْتُولُ حُرًّا فَالْحُرُّ الْمَقْتُولُ لَا يَخْلُو مِنْ أَنْ يَكُونَ أَجْنَبِيًّا أَوْ يَكُونَ وَلِيَ الْعَبْدِ، فَإِنْ كَانَ أَجْنَبِيًّا فَالْعَبْدُ الْقَاتِلُ لا يَخْلُو مِنْ أَنْ يَكُونَ قِنًّا أَوْ مُدَبَّرًا أَوْ أُمَّ وَلَدٍ أَوْ مُكَاتَبًا، فَإِنْ كَانَ قُلْنَا: يَدْفَعُ إِذَا ظَهَرَتْ جِنَايَتُهُ إِلَّا أَنْ يَخْتَارَ الْمَوْلَى الْفِدَاءَ فَلَا بُدَّ مِنْ بَيَانِ مَا تَظْهَرُ بِهِ هَذِهِ الْجِنَايَةُ، وَبَيَانِ حُكْمِ هَذِهِ الْجِنَايَةِ، وَبَيَانِ صِفَةِ الْحُكْمِ، وَبَيَانِ مَا يَصِيرُ بِهِ الْمَوْلَى مُخْتَارًا لِلْفِدَاءِ، وَشَرْطِ صِحَّةِ الِاخْتِيَارِ، وَبَيَانِ صِفَةِ الْفِدَاءِ الْوَاجِبِ عِنْدَ الِاخْتِيَارِ.

أَمَّا الْأَوَّلُ: فَهَذِهِ الْجِنَايَةُ تَظْهَرُ بِالْبَيِّنَةِ وَإِقْرَارِ الْمَوْلَى وَعِلْمِ الْقَاضِي، وَلَا تَظْهَرُ بِإِقْرَارِ الْعَبْدِ مَحْجُورًا كَانَ أَوْ مَأْذُونًا؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ يَمْلِكُ بِالْإِذْنِ بِالتِّجَارَةِ مَا كَانَ مِنْ مَالِ التِّجَارَةِ، وَالْإِقْرَارُ بِالْجِنَايَةِ لَيْسَ مِنْ التِّجَارَةِ، وَإِذَا لَمْ يَصِحَّ إِقْرَارُهُ لَا يُؤْخَذُ بِهِ لَا فِي الْحَالِ وَلَا بَعْدَ الْعَتَاقِ؛ لِأَنَّ مُوجَبَ إِقْرَارِهِ لَا يَلْزَمُهُ، وَإِنَّمَا يَلْزَمُ مَوْلَاهُ، فَكَانَ هَذَا إِقْرَارًا عَلَى الْمَوْلَى حَتَّى لَوْ صَدَّقَهُ الْمَوْلَى صَحَّ إِقْرَارُهُ، وَكَذَلِكَ لَوْ أَقَرَّ بَعْدَ الْعَتَاقِ أَنَّهُ كَانَ جَنَى فِي حَالِ الرِّقِّ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ هَذَا إِقْرَارٌ لَهُ عَلَى الْمَوْلَى، أَلَّا يُرَى لَوْ صَدَّقَهُ الْمَوْلَى وَأَقَرَّ أَنَّهُ أَعْتَقَهُ، وَهُوَ يَعْلَمُ بِالْجِنَايَةِ فَعَلَى الْمَوْلَى قِيمَتُهُ؟ وَاللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

وَأَمَّا حُكْمُ هَذِهِ الْجِنَايَةِ فَوَجَبَ دَفْعُ الْعَبْدِ إِلَى وَلِيِّ الْجِنَايَةِ إِلَّا أَنْ يَخْتَارَ الْمَوْلَى الْفِدَاءَ عِنْدَنَا، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللهُ - حُكْمُهَا تَعَلُّقُ الْأَرْشِ بِرَقَبَةِ الْعَبْدِ يُبَاعُ فِيهِ وَيُسْتَوْفَى الْأَرْشُ مِنْ ثَمَنِهِ، فَإِنْ فَضَلَ مِنْهُ شَيْءٌ فَالْفَضْلُ لِلْمَوْلَى، وَإِنْ لَمْ يَفِ ثَمَنُهُ بِالْأَرْشِ يُتْبَعُ بِمَا بَقِيَ بَعْدَ الْعَتَاقِ، وَلِلْمَوْلَى أَنْ يَسْتَخْلِصَهُ، وَيُؤَدِّيَ الْأَرْشَ مِنْ مَالٍ آخَرَ.

١- بدائع الصنائع (٧/ ٢٥٩).

(وَجْهُ) قَوْلِهِ أَنَّ الْأَصْلَ فِي ضَمَانِ الْجِنَايَةِ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْجَانِي، وَالْوَاجِبُ عَلَى الْإِنْسَانِ إِمَّا أَنْ يَكُونَ فِي مَالِهِ أَوْ تَتَحَمَّلُ الْعَاقِلَةُ عَنْهُ، وَالْعَبْدُ لَا مَالَ لَهُ، وَلَا عَاقِلَةَ فَتَعَذَّرَ الْإِيجَابُ عَلَيْهِ، فَتَجِبُ فِي رَقَبَتِهِ، يُبَاعُ فِيهِ كَدَيْنِ الِاسْتِهْلَاكِ فِي الْأَمْوَالِ.

(وَلَنَا) إِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم - فَإِنَّهُ رُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[1] وَعَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ - رضي الله عنهما - مِثْلُ مَذْهَبِنَا بِمَحْضَرٍ مِنْ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم -، وَلَمْ يُنْقَلْ الْإِنْكَارُ عَلَيْهِمَا مِنْ أَحَدٍ مِنْهُمْ فَيَكُونَ إِجْمَاعًا مِنْهُمْ، وَالْقِيَاسُ يُتْرَكُ بِمُعَارَضَةِ الْإِجْمَاعِ، وَدَيْنُ الِاسْتِهْلَاكِ فِي بَابِ الْأَمْوَالِ يَجِبُ عَلَى الْعَبْدِ عَلَى مَا عُرِفَ». اهـ

مسألة (٣٤١): في دية الذمي والمسلم يقتل الذمي هل يقتل به؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[2] رحمه الله: «قَالَ أبو حنيفَة رضي الله عنه: ودية الْيَهُودِيّ وَالنَّصْرَانِيّ والمجوسي مثل دِيَة الْحر الْمُسلم وعَلى من قَتله من الْمُسلمين الْقود .... وَقد بلغنَا عَن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه أنه كَانَ يَقُول: إذا قتل الْمُسلم النَّصْرَانِي قتل بِهِ..... أخبرنَا قيس بن الرّبيع، عَن أبان بن تغلب، عَن الْحسن بن مَيْمُون، عَن عبد الله بن عبد الله، مولى بني هَاشم عَن أبي الْجنُوب الأسدي قَالَ: أُتي على بن أبي طَالب[3] رضي الله عنه بِرَجُل من الْمُسلمين قتل رجلا من أهل الذِّمَّة، قَالَ: فَقَامَتْ عَلَيْهِ البنية

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨١٢٠) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧١٩٣) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٣٨) من طريق جعفر بن محمد عن أبيه عن علي رضي الله عنه قال: «إِذَا قَتَلَ الْعَبْدُ الْحُرَّ، دُفِعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ، فَإِنْ شَاءُوا قَتَلُوهُ، وَإِنْ شَاءُوا اسْتَحْيَوْهُ». وإسناده منقطع بين محمد بن علي بن الحسين وعلي رضي الله عنه.

٢- الحجة لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٣٢٢، ٣٢٣، ٣٤٧، ٣٥٢، ٣٥٤، ٣٥٥).

٣- أخرجه الشافعي في الأم (٧/ ٣٣٩) من طريق قيس بن الربيع به. وإسناده ضعيف فيه أبو الجنوب الأسدي قال فيه الدارقطني: «ضعيف الحديث». كما في السنن الكبرى للبيهقي (٨/ ٣٤)، وفيه أيضا الحسين بن ميمون قال أبو حاتم في الجرح والتعديل (٣/ ٦٥): «ليس بقوي الحديث يكتب حديثه». وقد روي الأثر من طريق الحكم عن علي رضي الله عنه وهو مرسل أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٤٦١).

فَأمر بقتْله فجَاء أَخُوهُ فَقَالَ: قد عَفَوْت عَنهُ قَالَ: فلعلهم هددوك أَوْ فرقوك ؟ قَالَ : لَا وَلَكِن قَتله لَا يرد على أخي وعوضوني فرضيت قَالَ :أنت أعْلَم . من كَانَت لَهُ ذمتنا فدمه كدمنا وديته كديتنا».اهـ



باب كيفيات القتل والجراحات

مسألة (٣٤٢): شبه العمد

روى الطحاوي[١] رحمه الله بسنده عَنْ عُقْبَةَ بْنِ أَوْسٍ السَّدُوسِيِّ عَنْ رَجُلٍ مِنْ أَصْحَابِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ خَطَبَ يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ فَقَالَ فِي خُطْبَتِهِ أَلَا إِنَّ قَتِيلَ خَطَأِ الْعَمْدِ بِالسَّوْطِ وَالْعَصَا وَالْحَجَرِ، فِيهِ دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ مِنْهَا أَرْبَعُونَ خِلْفَةً فِي بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى هَذَا الْحَدِيثِ فَقَالُوا: لَا قَوَدَ عَلَى مَنْ قَتَلَ رَجُلًا بِعَصًا أَوْ حَجَرٍ. وَمِمَّنْ قَالَ بِذَلِكَ أَبُو حَنِيفَةَ رضي الله عنه. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ مِنْهُمْ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحْمَةُ الله عَلَيْهِمَا فَقَالُوا: إِذَا كَانَتِ الْخَشَبَةُ مِثْلُهَا يَقْتُلُ فَعَلَى الْقَاتِلِ بِهَا الْقِصَاصُ وَذَلِكَ عَمْدٌ. وَإِنْ كَانَ مِثْلُهَا لَا يَقْتُلُ فَفِي ذَلِكَ الدِّيَةُ وَذَلِكَ شِبْهُ الْعَمْدِ..... ثم ذكر في ختام المبحث : وَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ أَيْضًا عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ رضي الله عنه (يقصد ما يؤيد قول أبي يوسف ومحمد) ثم ساق أثرا عنه ثم قال :» وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ رضي الله عنه خِلَافُ ذَلِكَ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خُزَيْمَةَ، قَالَ: ثنا يُوسُفُ بْنُ عَدِيٍّ، قَالَ: ثنا شَرِيكٌ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ، عَنْ عَاصِمِ بْنِ ضَمْرَةَ، عَنْ عَلِيٍّ[٢]، قَالَ شِبْهُ الْعَمْدِ بِالْعَصَا وَالْحَجَرِ الثَّقِيلِ وَلَيْسَ فِيهِمَا قَوَدٌ».

١- شرح معاني الآثار (٣/ ١٨٥ ، ١٨٩) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٦٨٨) من طريق أبي الأحوص عن أبي إسحاق به . وإسناده حسن لأجل عاصم بن ضمرة . وروي من طرق أخرى عن علي رضي الله عنه .

باب من أحكام العمد

مسألة (٣٤٣): إذا أمسك رجل رجلا ليقتل فقتل عمدا

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قَالَ أبو حنيفَة ﵁ فِي الرجل يمسك الرجل للرجل فيضربه بسلاح فَيَمُوت مَكَانَهُ أنه لَا قَود على الممسك والقود على الْقَاتِل وَلَكِن الممسك يوجع عُقُوبَة ويودع فِي السجْن ... أخبرنا إسمعيل بن عَيَّاش الْحِمصِي أخْبرنَا عبد الْملك بن جريج عَن عَطاء بن أبي رَبَاح عَن عَليّ بن أبي طَالب[٢] ﵁ أنه قَالَ فِي رجل قتل رجلا مُتَعَمدا وأمسكه آخر فَقَالَ: يقتل الْقَاتِل وَيحبس الآخر فِي السجْن حَتَّى يَمُوت». اهـ

مسألة (٣٤٤): هل للورثة في قتيل العمد الصلح والعفو ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «ولكل وارث في الدم وإن كان عمداً نصيب بميراثه منه، يجوز فيه عفوه وصلحه. بلغنا عن رسول الله - ﷺ - أنه ورّث امرأة أَشْيَم من عقل أشيم . وبلغنا عن إبراهيم أنه قال: لكل وارث في الدم نصيب. وبلغنا عن علي[٤] - رضي الله تعالى عنه - أنه قال: إذا أوصى الرجل بثلث ماله

١- الحجة لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥) .

٢- إسناده ضعيف للانقطاع بين عطاء وعلي ﵁ فإنه لم يسمع منه كما في الجرح والتعديل لابن أبي حاتم (١/ ١٣٠) ، وقد روي الأثر من طرق أخرى متصلة ومرسلة ، منها ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٠٨٩) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٢٥١) من طريق سفيان عن جابر عن الشعبي عن علي ﵁ به ، وإسناده ضعيف جدا لأجل جابر الجعفي فإنه متروك ، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٧٩٩) من طريق الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير أن عليا ﵁ به ، وهذا مرسل ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٠٩٠) من طريق معمر عن قتادة أن عليا ﵁ به .وهذا مرسل أيضا .

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٦/ ٥٨٥).

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٠٧٤٥) وابن المنذر في الأوسط (٧٠٥٤) من طريق قَتَادَةَ، عَنْ خِلَاسٍ،=

دخلت ديته في تلك الوصية. وبلغنا عن علي[١] أيضاً أنه كان يقسم الدية على من أحرز الميراث». اهـ

مسألة (٣٤٥): هل للكبير ولاية استيفاء القصاص أم ينتظر بلوغ الصغير

قال الكاساني[٢] رحمه الله: «وَعَلَى هَذَا يَخْرُجُ الْقِصَاصُ إذَا كَانَ بَيْنَ صَغِيرٍ وَكَبِيرٍ أَنَّ لِلْكَبِيرِ وِلَايَةَ الِاسْتِيفَاءِ عِنْدَهُ، وَعِنْدَهُمَا لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ، وَيُنْتَظَرُ بُلُوغُ الصَّغِيرِ، وَوَجْهُ الْبِنَاءِ أَنَّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللهُ - لَمَّا كَانَ الْقِصَاصُ حَقًّا ثَابِتًا لِلْوَرَثَةِ ابْتِدَاءً لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَلَى سَبِيلِ الِاسْتِقْلَالِ لِاسْتِقْلَالِ سَبَبِ ثُبُوتِهِ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ، وَعَدَمِ تَجَزُّئِهِ فِي نَفْسِهِ ثَبَتَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ عَلَى الْكَمَالِ كَأَنْ لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ، فَلَا مَعْنَى لِتَوَقُّفِ الِاسْتِيفَاءِ عَلَى بُلُوغِ الصَّغِيرِ.

وَعِنْدَهُمَا لَمَّا كَانَ حَقًّا مُشْتَرَكًا بَيْنَ الْكُلِّ فَأَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ لَا يَنْفَرِدُ بِالتَّصَرُّفِ فِي مَحَلٍّ مُشْتَرَكٍ بِدُونِ رِضَا شَرِيكِهِ إظْهَارًا لِعِصْمَةِ الْمَحَلِّ، وَتَحَرُّزًا عَنْ الضَّرَرِ، وَالصَّحِيحُ أَصْلُ أَبِي حَنِيفَةَ - رضي الله عنه - لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الْقِصَاصَ لَا يَحْتَمِلُ التَّجْزِئَةَ، وَالشَّرِكَةُ فِي غَيْرِ الْمُتَجَزِّئِ مُحَالٌ، وَإِنَّمَا تَثْبُتُ الشَّرِكَةُ إذَا انْقَلَبَ مَالًا؛ لِأَنَّ الْمَالَ مَحَلٌّ قَابِلٌ لِلشَّرِكَةِ عَلَى

=عَنْ عَلِيٍّ فِي رَجُلٍ أَوْصَى بِثُلُثِ مَالِهِ وَقُتِلَ خَطَأً، قَالَ: «الثُّلُثُ دَاخِلٌ فِي دِيَتِهِ» . وإسناده صحيح ، وسماع خلاس من علي رضي الله عنه صحيح كما رجحه ابن حجر في الفتح (٦/ ٤٣٦).

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٥٥٦) وسعيد بن منصور في سننه (٣٠٨) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٤٦) من طريق ليث عن أبي عمرو العبدي عن علي رضي الله عنه به . وإسناده ضعيف حيث فيه أبو عمرو العبدي مجهول ترجم له البخاري في التاريخ الكبير(٩/ ٥٤) فقال فيه : كان من أصحاب علي رضي الله عنه ، وفيه كذلك ليث بن أبي سليم .

وأخرجه الدارمي في سننه (٣٠٨٤) من طريق محمد بن سالم عن الشعبي عن علي رضي الله عنه به .وإسناده ضعيف لأجل محمد بن سالم الهمداني الكوفي .

٢- بدائع الصنائع (٧/ ٢٤٣) .

أَنَّ أَبَا حَنِيفَةَ إِنْ سَلَّمَ أَنَّ الْقِصَاصَ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ الصَّغِيرِ وَالْكَبِيرِ فَلَا بَأْسَ بِالتَّسْلِيمِ؛ لِأَنَّهُ يُمْكِنُ الْقَتْلُ بِثُبُوتِ وِلَايَةِ الِاسْتِيفَاءِ لِلْكَبِيرِ فِي نَصِيبِهِ بِطُرُقِ الْأَصَالَةِ، وَفِي نَصِيبِ الصَّغِيرِ بِطَرِيقِ النِّيَابَةِ شَرْعًا، كَالْقِصَاصِ إِذَا كَانَ بَيْنَ إِنْسَانٍ وَابْنِهِ الصَّغِيرِ، وَالْجَامِعُ بَيْنَهُمَا حَاجَتُهُمَا إِلَى اسْتِيفَاءِ الْقِصَاصِ لِاسْتِيفَاءِ النَّفْسِ، وَعَجْزُ الصَّغِيرِ عَنْ الِاسْتِيفَاءِ بِنَفْسِهِ، وَقُدْرَةُ الْكَبِيرِ عَلَى ذَلِكَ، وَكَوْنُ تَصَرُّفِهِ فِي النَّظَرِ، وَالشَّفَقَةُ فِي حَقِّ الصَّغِيرِ مِثْلُ تَصَرُّفِ الصَّغِيرِ بِنَفْسِهِ لَوْ كَانَ أَهْلًا؛ وَلِهَذَا يَلِي الْأَبُ وَالْجَدُّ اسْتِيفَاءَ قِصَاصٍ وَجَبَ كُلُّهُ لِلصَّغِيرِ فَهَذَا أَوْلَى، وَلِأَبِي حَنِيفَةَ - رَحِمَهُ اللهُ - إِجْمَاعُ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم - فَإِنَّهُ رُوِيَ أَنَّهُ لَمَّا جَرَحَ ابْنُ مُلْجِمٍ - لَعَنَهُ اللهُ - سَيِّدَنَا عَلِيًّا[1] كَرَّمَ اللهُ تَعَالَى وَجْهَهُ فَقَالَ لِلْحَسَنِ - رضي الله عنه -: إِنْ شِئْتَ فَاقْتُلْهُ، وَإِنْ شِئْتَ فَاعْفُ عَنْهُ وَأَنْ تَعْفُوَ خَيْرٌ لَكَ، فَقَتَلَهُ سَيِّدُنَا الْحَسَنُ - رضي الله عنه -، وَكَانَ فِي وَرَثَةِ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ - رضي الله عنه - صِغَارٌ، وَالِاسْتِدْلَالُ مِنْ وَجْهَيْنِ: أَحَدُهُمَا بِقَوْلِ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ - رضي الله عنه - وَالثَّانِي بِفِعْلِ سَيِّدِنَا الْحَسَنِ - رضي الله عنه - (أَمَّا) الْأَوَّلُ فَلِأَنَّهُ خَيَّرَ سَيِّدَنَا الْحَسَنَ - رضي الله عنه - حَيْثُ قَالَ: « إِنْ شِئْتَ فَاقْتُلْهُ » مُطْلَقًا مِنْ غَيْرِ التَّقْيِيدِ بِبُلُوغِ الصِّغَارِ.

(وَأَمَّا) الثَّانِي: فَلِأَنَّ الْحَسَنَ - رضي الله عنه - قَتَلَ ابْنَ مُلْجَمٍ - لَعَنَهُ اللهُ - وَلَمْ يَنْتَظِرْ بُلُوغَ الصِّغَارِ، وَكُلُّ ذَلِكَ بِمَحْضَرٍ مِنْ الصَّحَابَةِ الْكِرَامِ - رضي الله عنهم -، وَلَمْ يُنْقَلْ أَنَّهُ أَنْكَرَ عَلَيْهِمَا

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٠٩٧)عَنِ الأَجْلَحِ ، عَنِ الشَّعْبِيِّ ، قَالَ : اكْتَنَفَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ مُلْجَمٍ ، وَشَبِيبٌ الأَشْجَعِيُّ عَلِيًّا حِينَ خَرَجَ إِلَى الْفَجْرِ ، فَأَمَّا شَبِيبٌ فَضَرَبَهُ فَأَخْطَأَهُ ، وَثَبَتَ سَيْفُهُ فِي الْحَائِطِ ، ثُمَّ أُحْضِرَ نَحْوَ أَبْوَابِ كِنْدَةَ ، وَقَالَ النَّاسُ : عَلَيْكُمْ صَاحِبَ السَّيْفِ ، فَلَمَّا خَشِيَ أَنْ يُؤْخَذَ رَمَى بِالسَّيْفِ ، وَدَخَلَ فِي عُرْضِ النَّاسِ ، وَأَمَّا عَبْدُ الرَّحْمَنِ فَضَرَبَهُ بِالسَّيْفِ عَلَى قَرْنِهِ ، ثُمَّ أُحْضِرَ نَحْوَ بَابِ الْفِيلِ ، فَأَدْرَكَهُ عَرِيْضٌ ، أَوْ عُوَيْضٌ الْحَضْرَمِيُّ فَأَخَذَهُ ، فَأَدْخَلَهُ عَلَى عَلِيٍّ ، فَقَالَ عَلِيٌّ : إِنْ أَنَا مِتُّ فَاقْتُلُوهُ إِنْ شِئْتُمْ ، أَوْ دَعُوهُ، وَإِنْ أَنَا نَجَوْتُ كَانَ الْقِصَاصُ. وإسناده صحيح .

أَحَدٌ فَيَكُونَ إِجْمَاعًا». اهـ

مسألة (٣٤٦): إن ضربه على عينه فذهب ضوؤها مع بقاء الحدقة فهل عليه القصاص؟

قال الكاساني[1] رحمه الله: «وَإِنْ ضُرِبَ عَلَيْهَا فَذَهَبَ ضَوْءُهَا مَعَ بَقَاءِ الْحَدَقَةِ عَلَى حَالِهَا لَمْ تَنْخَسِفْ فَفِيهَا الْقِصَاصُ لِقَوْلِهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى: ﴿وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ﴾ [المائدة: ٤٥] وَلِأَنَّ الْقِصَاصَ عَلَى سَبِيلِ الْمُمَاثَلَةِ مُمْكِنٌ بِأَنْ يُجْعَلَ عَلَى وَجْهِهِ الْقُطْنُ الْمَبْلُولُ، وَتُحْمَى الْمِرْآةُ، وَتُقَرَّبُ مِنْ عَيْنِهِ حَتَّى يَذْهَبَ ضَوْءُهَا، وَقِيلَ أَوَّلُ مِنْ اهْتَدَى إلَى ذَلِكَ سَيِّدُنَا عَلِيٌّ - رضي الله عنه - وَأَشَارَ إلَى مَا ذَكَرْنَا فَإِنَّهُ رُوِيَ أَنَّهُ وَقَعَتْ هَذِهِ الْحَادِثَةُ فِي زَمَنِ سَيِّدِنَا عُثْمَانَ - رضي الله عنه - فَجَمَعَ الصَّحَابَةَ الْكِرَامَ - رضي الله عنهم - وَشَاوَرَهُمْ فِي ذَلِكَ فَلَمْ يَكُنْ عِنْدَهُمْ حُكْمُهَا حَتَّى جَاءَ سَيِّدُنَا عَلِيٌّ[2] - رضي الله عنه - وَأَشَارَ إلَى مَا ذَكَرْنَا فَلَمْ يُنْكِرْ عَلَيْهِ أَحَدٌ فَقَضَى بِهِ سَيِّدُنَا عُثْمَانُ بِمَحْضَرٍ مِنْ الصَّحَابَةِ الْكِرَامِ - رضي الله عنهم - فَيَكُونُ إجْمَاعًا». اهـ

١- بدائع الصنائع (٧/ ٣٠٨).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٧٤١٤) من طريق مَعْمَر، عَنْ رَجُل، عَنِ الْحَكَم بْن عُتَيْبَةَ قَالَ: «لَطَمَ رَجُلٌ رَجُلًا أَوْ غَيْرَ اللَّطْم إِلَّا أَنَّهُ ذَهَبَ بَصَرُهُ وَعَيْنُهُ قَائِمَةٌ، فَأَرَادُوا أَنْ يُقِيِّدُوهُ فَأَعْيَا عَلَيْهِمْ وَعَلَى النَّاسِ كَيْفَ يُقِيِّدُونَهُ، وَجَعَلُوا لَا يَدْرُونَ كَيْفَ يَصْنَعُونَ فَأَتَاهُمْ عَلِيٌّ فَأَمَرَ بِهِ فَجَعَلَ عَلَى وَجْهِهِ كُرْسُفًا، ثُمَّ اسْتَقْبَلَ بِهِ الشَّمْسَ، وَأَدْنَى مِنْ عَيْنِهِ مِرْآةً، فَالْتَمَعَ بَصَرُهُ وَعَيْنُهُ قَائِمَةٌ». وإسناده ضعيف فيه رجل لم يسم، ثم هو منقطع حيث لم يدرك الحكم عليا رضي الله عنه.

باب الديات في الأنفس وما دونها

مسألة (٣٤٧): دية المرأة

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «وَلا قِصَاصَ بَيْنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ فِي الْعَمْدِ إلا فِي النَّفْسِ فَإِن رجلا لَو قتل امْرَأَة قُتِلَ بهَا وَكَذَلِكَ لَوْ قَتَلَتْهُ امْرَأَة قُتِلَتْ بِهِ.

وَأَمَّا دُونَ النَّفْسِ فَلَيْسَ بَيْنَهُمَا فِيهِ قِصَاصٌ وَفِيهِ الأَرْشُ؛ حَتَّى لَوْ قَطَعَ رَجُلٌ يَدَ امْرَأَةٍ أَوْ رِجْلَهَا أَوْ أُصْبُعًا مِنْ أَصَابِعِهَا أَوْ شجها مُوضحَة؛ وَذَلِكَ كُله عمد، أَوْ كَانَتْ هِيَ فَعَلَتْ ذَلِك بِهِ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا قِصَاصٌ، وَكَانَ فِي ذَلِك الأَرْض إلا فِي النَّفْسِ خَاصَّةٍ فَفِيهَا الْقِصَاصُ.

وَأَرْشُ جِرَاحَتِهِنَّ عَلَى النِّصْفِ مِنْ أَرْشِ جِرَاحَاتِ الرِّجَالِ لأَنَّ دياتهم عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَاتِ الرِّجَالِ، لَوْ قَطَعَ رَجُلٌ يَدَ امْرَأَةٍ كَانَ عَلَيْهِ نِصْفُ دِيَتِهَا وَدِيَتُهَا خَمْسَةُ آلافٍ؛ فَيَكُونُ عَلَيْهِ أَلْفَانِ وَخَمْسُمِائَةٍ أَوْ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ بَعِيرًا.

حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي لَيْلَى عَنْ الشَّعْبِيِّ قَالَ: كَانَ عَلِيٌّ[٢] ﷺ يَقُولُ: «دِيَةُ الْمَرْأَةِ فِي الْخَطَأِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ فِيمَا دَقَّ وَجَلَّ». اهـ

وقال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «أخبرنا أبو حنيفة قال: حدثنا حماد،

١- الخراج لأبي يوسف (ص١٧٣)، وانظر بدائع الصنائع (٧/ ٢٥٤).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٠٦٩) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٩٥) من طريق زكريا وابن أبي ليلى، زاد البيهقي: «الشيباني»، عن الشعبي عن علي ﷺ أنه قال: «جِرَاحَاتُ النِّسَاءِ عَلَى النِّصْفِ مِنْ دِيَةِ الرَّجُلِ فِيمَا قَلَّ وَكَثُرَ». وإسناده صحيح، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٧٧٦٠) من طريق حماد عن إبراهيم عن علي ﷺ به. وهذا مرسل.

٣- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٥٠٤، ٥٠٦).

عن إبراهيم قال : قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه أحب إليَ من قول عبد الله بن مسعود، وزيد بن ثابت ، وشريح في جراحات النساء والرجال .

قال محمد : وبقول علي رضي الله عنه ، وإبراهيم نأخذ ، كان علي بن أبي طالب يقول : جراحات النساء على النصف من جراحات الرجال في كل شيء ..... فقول علي بن أبي طالب رضي الله عنه على النصف في كل شيء أحب إلينا وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

وقال أيضا[1] : «قَالَ أبو حنيفَة رضي الله عنه فِي عقل المْرْأَة أن عقل جَمِيع جراحها ونفسها على النّصْف من عقل الرجل فِي جَمِيع الأشياء وَكَذَلِكَ أخبرنَا أبو حنيفَة عَن حَمَّاد عَن إبراهيم عَن عَليّ بن أبي طَالب رضي الله عنه أنه قَالَ : عقل المْرْأَة على النّصْف من عقل الرجل فِي النَّفس وَفِيمَا دونهَا ... وأخبرنا مُحَمَّد بن أبان عَن حَمَّاد عَن إبراهيم عَن عمر بن الْخطاب وَعلي بن أبي طَالب رَضِي الله عَنْهُمَا أنهما قَالَا :عقل المرأة على النّصْف من دِيَة الرجل فِي النَّفس وَفِيمَا دونهَا . فقد اجْتمع عمر وَعلي على هَذَا فَلَيْسَ يَنْبَغِي أن يُؤْخَذ بِغَيْرِهِ». اهـ

مسألة (٣٤٨): دية اللحية

قال محمد بن الحسن الشيباني[2] رحمه الله: «أخبرنا أبو حنيفة ، عن الهيثم بن أبي الهيثم ، عن علي بن أبي طالب[3] رضي الله عنه في الرجل يحلق لحية الرجل فلا تنبت . قال: عليه الدية .

١- الحجة على أهل المدينة (٤/ ٢٨٠) .

٢- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٤٩٠) .

٣- أخرجه أبو يوسف في الآثار (٩٦٣) عن أبي حنيفة به ، وإسناده منقطع بين الهيثم وعلي رضي الله عنه .

قال محمد : وبه نأخذ ، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

مسألة (٣٤٩): دية شعر الرأس

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله :«بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] - ﷺ - أنه قال: في الرأس إذا حلق فلم ينبت ففيه الدية كاملة». اهـ

وقال الكاساني[٣] رحمه الله: «وَلَوْ ضُرِبَ عَلَى رَأْسِ رَجُلٍ فَسَقَطَ شَعْرُهُ أَوْ عَلَى رَأْسِ امْرَأَةٍ فَسَقَطَ شَعْرُهَا أَوْ حَلَقَ لِحْيَةَ رَجُلٍ أَوْ نَتَفَهَا أَوْ حَلَقَ شَعْرَ امْرَأَةٍ وَلَمْ يَنْبُتْ فَإِنْ كَانَ حُرًّا فَفِيهِ الدِّيَةُ عِنْدَ أَصْحَابِنَا - ﷺ -، وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ فِيهِ حُكُومَةٌ (وَجْهُ) قَوْلِهِ أَنَّهُ لَا يَجِبُ كَمَالُ الدِّيَةِ إلَّا بِإِتْلَافِ النَّفْسِ؛ لِأَنَّ الدِّيَةَ بَدَلُ النَّفْسِ إلَّا أَنَّ الشَّرْعَ وَرَدَ بِذَلِكَ عِنْدَ تَفْوِيتِ مَنْفَعَةِ الْجِنْسِ كَمَا فِي قَطْعِ الْيَدَيْنِ وَالرِّجْلَيْنِ وَنَحْوِ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ تَفْوِيتَ مَنْفَعَةِ الْجِنْسِ يَجْعَلُ النَّفْسَ تَالِفَةً مِنْ وَجْهٍ، وَلَمْ يُوجَدْ ذَلِكَ فِي حَلْقِ الشَّعْرِ فَبَقِيَ الْحُكْمُ فِيهِ مَرْدُودًا إلَى الْأَصْلِ، وَلِهَذَا لَمْ يَجِبْ فِي حَلْقِ شَعْرِ سَائِرِ الْبَدَنِ (وَلَنَا) أَنَّ الشَّعْرَ لِلنِّسَاءِ وَالرِّجَالِ جَمَالٌ كَامِلٌ ، وَكَذَا اللِّحْيَةُ لِلرِّجَالِ.

وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ مَا رُوِيَ مِنْ الْحَدِيثِ «أَنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى عَزَّ وَجَلَّ خَلَقَ فِي سَمَاءِ الدُّنْيَا مَلَائِكَةً، مِنْ تَسْبِيحِهِمْ سُبْحَانَ الَّذِي زَيَّنَ الرِّجَالَ بِاللِّحَى وَالنِّسَاءَ بِالذَّوَائِبِ» وَتَفْوِيتُ الْجَمَالِ عَلَى الْكَمَالِ فِي حَقِّ الْحُرِّ يُوجِبُ كَمَالَ الدِّيَةِ كَالْمَارِنِ وَالْأُذُنِ الشَّاخِصَةِ، وَالْجَامِعُ بَيْنَهُمَا إظْهَارُ شَرَفِ الْآدَمِيِّ وَكَرَامَتِهِ، وَشَرَفُهُ فِي الْجَمَالِ فَوْقَ شَرَفِهِ فِي الْمَنَافِعِ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٦/ ٥٤٩) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٧٣٧٤) من طريق المنهال بن خليفة عن تميم بن سلمة قَالَ: أَفْرَغَ رَجُلٌ عَلَى رَأْسِ رَجُلٍ قِدْرًا فَذَهَبَ شَعْرُهُ، فَذَهَبَ إِلَى عَلِيٍّ فَقَضَى عَلَيْهِ بِالدِّيَةِ كَامِلَةٍ». وإسناده ضعيف حيث فيه انقطاع بين تميم بن سلمة وعلي ﷺ فإنه لم يدركه ، وكذا فيه المنهال بن خليفة ضعيف الحديث .

٣- بدائع الصنائع (٧/ ٣١٢).

ثُمَّ تَفْوِيتُ الْمَنَافِعِ عَلَى الْكَمَالِ لَمَّا أَوْجَبَ كَمَالَ الدِّيَةِ فَتَفْوِيتُ الْجَمَالِ عَلَى الْكَمَالِ أَوْلَى بِخِلَافِ شَعْرِ سَائِرِ الْبَدَنِ لِأَنَّهُ لَا جَمَالَ فِيهِ عَلَى الْكَمَالِ لِأَنَّهُ لَا يَظْهَرُ لِلنَّاسِ فَتَفْوِيتُهُ لَا يُوجِبُ كَمَالَ الدِّيَةِ.

وَقَدْ رُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ - رضي الله عنه - أَنَّهُ قَالَ فِي الرَّأْسِ إِذَا حُلِقَ فَلَمْ يَنْبُتْ الدِّيَةُ كَامِلَةً. وَكَذَا رُوِيَ عَنْهُ أَنَّهُ قَالَ فِي اللِّحْيَةِ إِذَا حُلِقَتْ فَلَمْ تَنْبُتْ الدِّيَةُ.

وَرُوِيَ أَنَّ رَجُلًا أَغْلَى مَاءً فَصَبَّهُ عَلَى رَأْسِ رَجُلٍ فَانْسَلَخَ جِلْدُ رَأْسِهِ فَقَضَى سَيِّدُنَا عَلِيٌّ - رضي الله عنه - بِالدِّيَةِ». اهـ

مسألة (٣٥٠) : دية اللسان

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وفي اللسان كله الدية، وفي بعضه إذا منع الكلام الدية.... بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢]- رضي الله عنه - أنه قال: في النفس الدية، وفي اللسان الدية». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٦/ ٥٤٨، ٥٥١).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٧٥٦١) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٦٩٢٧) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٨٩) من طريق أبي إسحاق، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٦٩٣٧) من طريق ابن أبي نجيح، كلاهما عن عاصم عن علي رضي الله عنه به، وإسناده حسن.



باب رجوع الشهود عن القتل

مسألة (٣٥١): إذا شهد شاهدان على دم فاقتص منه ثم قالا : أخطأنا

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وإذا شهد شاهدان على دم فاقتص منه، ثم إنهما قالا: أخطأنا إنما القاتل هذا، لغيره، فإنهما لا يصدقان على هذا الثاني، وعلى الشاهدين الدية. بلغنا نحو من ذلك عن علي بن أبي طالب[٢] وإبراهيم النخعي». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ١٢).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٤٦١) من طريق مطر ، وابن المنذر في الأوسط (٦٧٥٣) من طريق مطرف ، كلاهما عن الشعبي أن أَنَّ رَجُلَيْنِ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ بِسَرِقَةٍ، فَقَطَعَهُ، ثُمَّ جَاءَهُ أَحَدُ الرَّجُلَيْنِ بِرَجُلٍ فَقَالَ: هَذَا الَّذِي سَرَقَ، فَقَالَ عَلِيٌّ: «لَوْ كُنْتُمَا تَعَمَّدْتُمَاهُ لَقَطَعْتُكُمَا، فَأَبْطَلَ شَهَادَتَهُمَا عَنِ الْآخَرِ، وَأَغْرَمَهُمَا دِيَةَ الْأَوَّلِ» . وإسناده صحيح ومطر الوراق صدوق فيه لين وقد تابعه مطرف ، وقد روي من وجوه أخرى : منها ما أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٦٧٥٤) من طريق قتادة عن خلاس أن رجلين .. ثم ساقه . وإسناده صحيح ، ومنها ما رواه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٤٦٠) من طريق جابر عن القاسم بن عبد الرحمن أن رجلين .. ثم ساقه ، وإسناده ضعيف فيه جابر الجعفي متروك الحديث ثم هو مرسل حيث لم يسمع القاسم من علي رضي الله عنه ، وعلى كل فالأثر صحيح بالطرق السابقة .



باب القسامة

مسألة (٣٥٢): على من تجب القسامة، وهل يغرمون الدية مع ذلك أم لا ؟

قال الكاساني[١] رحمه الله: «أَمَّا تَفْسِيرُ الْقَسَامَةِ، وَبَيَانُ مَحَلِّهَا - فَالْقَسَامَةُ فِي اللُّغَةِ: تُسْتَعْمَلُ بِمَعْنَى الْوَسَامَةِ، وَهُوَ الْحُسْنُ وَالْجَمَالُ، يُقَالُ: فُلَانٌ قَسِيمٌ أَيْ حَسَنٌ جَمِيلٌ، وَفِي صِفَاتِ النَّبِيِّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - قَسِيمٌ، وَتُسْتَعْمَلُ بِمَعْنَى الْقَسَمِ، وَهُوَ الْيَمِينُ إلَّا أَنَّ فِي عُرْفِ الشَّرْعِ تُسْتَعْمَلُ فِي الْيَمِينِ بِاَللَّهِ - تَبَارَكَ وَتَعَالَى - بِسَبَبٍ مَخْصُوصٍ وَعَدَدٍ مَخْصُوصٍ، وَعَلَى شَخْصٍ مَخْصُوصٍ، وَهُوَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى وَجْهٍ مَخْصُوصٍ، وَهُوَ أَنْ يَقُولَ خَمْسُونَ مِنْ أَهْلِ الْمَحَلَّةِ إذَا وُجِدَ قَتِيلٌ فِيهَا: بِاَللَّهِ مَا قَتَلْنَاهُ وَلَا عَلِمْنَا لَهُ قَاتِلًا، فَإِذَا حَلَفُوا يَغْرَمُونَ الدِّيَةَ وَهَذَا عِنْدَ أَصْحَابِنَا - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - وَقَالَ مَالِكٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: إنْ كَانَ هُنَاكَ لَوْثٌ يُسْتَحْلَفُ الْأَوْلِيَاءُ خَمْسِينَ يَمِينًا فَإِذَا حَلَفُوا يُقْتَصُّ مِنْ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَتَفْسِيرُ اللَّوْثِ عِنْدَهُ أَنْ يَكُونَ هُنَاكَ عَلَامَةُ الْقَتْلِ فِي وَاحِدٍ بِعَيْنِهِ أَوْ يَكُونَ هُنَاكَ عَدَاوَةٌ ظَاهِرَةٌ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: إنْ كَانَ هُنَاكَ لَوْثٌ أَيْ عَدَاوَةٌ ظَاهِرَةٌ. وَكَانَ بَيْنَ دُخُولِهِ الْمَحَلَّةَ وَبَيْنَ وُجُودِهِ قَتِيلًا مُدَّةٌ يَسِيرَةٌ يُقَالُ لِلْوَلِيِّ: عَيِّنْ الْقَاتِلَ، فَإِنْ عَيَّنَ الْقَاتِلَ يُقَالُ لِلْوَلِيِّ احْلِفْ خَمْسِينَ يَمِينًا، فَإِنْ حَلَفَ فَلَهُ قَوْلَانِ: فِي قَوْلٍ يُقْتَلُ الْقَاتِلُ الَّذِي عَيَّنَهُ، كَمَا قَالَ مَالِكٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - وَفِي قَوْلٍ يُغَرِّمُهُ الدِّيَةَ، فَإِنْ عَدِمَ أَحَدَ هَذَيْنِ الشَّرْطَيْنِ اللَّذَيْنِ ذَكَرْنَاهُمَا يَحْلِفُ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ فَإِذَا حَلَفُوا لَا شَيْءَ عَلَيْهِمْ كَمَا فِي سَائِرِ الدَّعَاوَى احْتَجَّا لِوُجُوبِ الْقَسَامَةِ عَلَى الْمُدَّعِي بِحَدِيثِ سَهْلِ بْنِ أَبِي حَثْمَةَ أَنَّهُ قَالَ: «وَجَدَ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَهْلٍ قَتِيلًا فِي قَلِيبِ خَيْبَرَ فَجَاءَ أَخُوهُ عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنِ سَهْلٍ وَعَمَّاهُ حُوَيِّصَةُ وَمُحَيِّصَةَ إلَى رَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم -

---

١- بدائع الصنائع (٧/ ٢٨٦).

فَذَهَبَ عَبْدُ الرَّحْمَنِ يَتكَلَّمُ عِنْدَ النَّبِيِّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - فَقَالَ: - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - الْكُبْرَ الْكُبْرَ فَتكَلَّمَ أَحَدُ عَمَّيْهِ: إمَّا حُوَيِّصَةُ وَإِمَّا مُحَيِّصَةُ الْكَبِيرُ مِنْهُمَا فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهَّ، إِنَّا وَجَدْنَا عَبْدَ اللهَّ قَتِيلًا فِي قَلِيبٍ مِنْ قَلِيبِ خَيْبَرَ وَذَكَرَ عَدَاوَةَ الْيَهُودِ لَهُمْ فَقَالَ: - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - يَحْلِفُ لَكُمْ الْيَهُودُ خَمْسِينَ يَمِينًا أَنَّهُمْ لَمْ يَقْتُلُوهُ فَقَالُوا: كَيْفَ نَرْضَى بِأَيْمَانِهِمْ، وَهُمْ مُشْرِكُونَ فَقَالَ: - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - فَيُقْسِمُ مِنْكُمْ خَمْسُونَ أَنَّهُمْ قَتَلُوهُ فَقَالُوا: كَيْفَ نُقْسِمُ عَلَى مَا لَمْ نَرَهُ فَوَدَاهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - مِنْ عِنْدِهِ» وَوَجْهُ الِاسْتِدْلَالِ بِالْحَدِيثِ أَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - عَرَضَ الْأَيْمَانَ عَلَى أَوْلِيَاءِ الْقَتِيلِ فَدَلَّ أَنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعِي.

(وَلَنَا) مَا رُوِيَ عَنْ زِيَادِ بْنِ أَبِي مَرْيَمَ أَنَّهُ قَالَ: «جَاءَ رَجُلٌ إلَى النَّبِيِّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهَّ، إنِّي وَجَدْتُ أَخِي قَتِيلًا فِي بَنِي فُلَانٍ فَقَالَ: - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - اجْمَعْ مِنْهُمْ خَمْسِينَ فَيَحْلِفُونَ بِاَللهَّ مَا قَتَلُوهُ وَلَا عَلِمُوا لَهُ قَاتِلًا فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهَّ، لَيْسَ لِي مِنْ أَخِي إلَّا هَذَا؟ فَقَالَ: بَلْ لَكَ مِائَةٌ مِنْ الْإِبِلِ» فَدَلَّ الْحَدِيثُ عَلَى وُجُوبِ الْقَسَامَةِ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِمْ وَهُمْ أَهْلُ الْمَحَلَّةِ لَا عَلَى الْمُدَّعِي، وَعَلَى وُجُوبِ الدِّيَةِ عَلَيْهِمْ مَعَ الْقَسَامَةِ وَرُوِيَ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ - رضي الله عنهما - أَنَّهُ قَالَ: «وُجِدَ قَتِيلٌ بِخَيْبَرَ فَقَالَ: - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - أَخْرِجُوا مِنْ هَذَا الدَّمِ فَقَالَتْ الْيَهُودُ: قَدْ كَانَ وُجِدَ فِي بَنِي إسْرَائِيلَ عَلَى عَهْدِ سَيِّدِنَا مُوسَى - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - فَقَضَى فِي ذَلِكَ، فَإِنْ كُنْتَ نَبِيًّا فَاقْضِ، فَقَالَ لَهُمْ النَّبِيُّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - تَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِينًا ثُمَّ يَغْرَمُونَ الدِّيَةَ فَقَالُوا: قَضَيْتَ بِالنَّامُوسِ» أَيْ بِالْوَحْيِ وَهَذَا نَصٌّ فِي الْبَابِ، وَبِهِ يَبْطُلُ قَوْلُ مَالِكٍ - رَحِمَهُ اللهَّ - بِإِيجَابِ الْقِصَاصِ بِهِ؛ لِأَنَّ النَّبِيَّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - غَرَّمَهُمْ الدِّيَةَ لَا الْقِصَاصَ، وَلَوْ كَانَ

الْوَاجِبُ هُوَ الْقِصَاصَ لَغَرَّمَهُمْ الْقِصَاصَ لَا الدِّيَةَ وَرُوِيَ أَنَّ سَيِّدَنَا عُمَرَ - رضي الله عنه - حَكَمَ فِي قَتِيلٍ وُجِدَ بَيْنَ قَرْيَتَيْنِ فطَرَحَهُ عَلَى أَقْرَبِهِمَا وَأَلْزَمَ أَهْلَ الْقَرْيَةِ الْقَسَامَةَ وَالدِّيَةَ، وَكَذَا رُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[1] - رضي الله عنه - وَلَمْ يُنْقَلْ الْإِنْكَارُ عَلَيْهِمَا مِنْ أَحَدٍ مِنْ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم - فَيَكُونُ إجْمَاعًا». اهـ

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٢٦٩) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٨٥٠) من طريق أَبِي جَعْفَرٍ: «أَنَّ عَلِيًّا كَانَ إِذَا وَجَدَ الْقَتِيلَ بَيْنَ الْقَرْيَتَيْنِ قَاسَ مَا بَيْنَهُمَا». وإسناده منقطع.

باب جناية الراكب والسائق والقائد والناخس

مسألة (٣٥٣) : الرجلان أو الفارسان يصطدمان فيقتل كل واحد منهما صاحبه

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وإذا اصطدم الفارسان فقتل كل واحد منهما صاحبه فدية كل واحد منهما على صاحبه. بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] - رضي الله عنه - أنه قال ذلك. وكذلك الرجلان يصطدمان» . اهـ

وقال الكاساني[٣] رحمه الله: «إِذَا اصْطَدَمَ فَارِسَانِ فَمَاتَا فَدِيَةُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى عَاقِلَةِ الْآخَرِ فِي قَوْلِ أَصْحَابِنَا الثَّلَاثَةِ - رَحِمَهُمُ اللهُ - وَعِنْدَ زُفَرَ - رَحِمَهُ اللهُ - عَلَى عَاقِلَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفُ دِيَةِ الْآخَرِ، وَهُوَ قَوْلُ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللهُ - (وَجْهُ) قَوْلِ زُفَرَ: أَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مَاتَ بِفِعْلَيْنِ: فِعْلِ نَفْسِهِ، وَفِعْلِ صَاحِبِهِ، وَهُوَ صَدْمَةُ صَاحِبِهِ، وَصَدْمَةُ نَفْسِهِ فَيُهْدَرُ مَا حَصَلَ بِفِعْلِ نَفْسِهِ، وَيُعْتَبَرُ مَا حَصَلَ بِفِعْلِ صَاحِبِهِ، فَيَلْزَمُ أَنْ يَكُونَ عَاقِلَةُ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا نِصْفَ دِيَةِ الْآخَرِ، كَمَا لَوْ جَرَحَ نَفْسَهُ، وَجَرَحَهُ أَجْنَبِيٌّ فَمَاتَ أَنَّ عَلَى الْأَجْنَبِيِّ نِصْفُ الدِّيَةِ لِمَا قُلْنَا كَذَا هَذَا.

(وَلَنَا) مَا رُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ - رضي الله عنه - أَنَّهُ قَالَ مِثْلَ مَذْهَبِنَا» . اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ٢٠).

٢- أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٩٥٧١) من طريق قتادة عن خلاس أن علي بن أبي طالب قضى في فارسين اصطدما فماتا قال: يوديان . وإسناده صحيح ، وروي من طريق آخر مرسل أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٣٢٨) من طريق أشعث عن الحكم عن علي رضي الله عنه أن رجلين صدم أحدهما صاحبه فضمن كل واحد منهما صاحبه يعني الدية .

٣- بدائع الصنائع (٧/ ٢٧٣).

كتاب قتال أهل البغي

مسألة (٣٥٤): في الخوارج إذا لم يخرجوا أو يعزموا على الخروج

قال السرخسي[١] رحمه الله: «ولهذا بدأ الباب بحديث كثير الحضرمي حيث قال: دخلت مسجد الكوفة من قبل أبواب كندة، فإذا نفر خمسة يشتمون عليا رضي الله عنه وفيهم رجل عليه برنس، يقول: أعاهد الله لأقتلنه، فتعلقت به وتفرق أصحابه، فأتيت به عليا رضي الله عنه، فقلت: إني سمعت هذا يعاهد الله ليقتلنك، قال: ادن ويحك، من أنت؟ قال: أنا سوار المنقري، فقال علي رضي الله عنه: خل عنه، فقلت: أخلي عنه وقد عاهد الله ليقتلنك، فقال: أفأقتله ولم يقتلني، قلت: وأنه قد شتمك، قال: فاشتمه إن شئت أو دعه[٢]. وفي هذا دليل على أن من لم يظهر منه خروج فليس للإمام أن يقتله وهو رواية الحسن عن أبي حنيفة رحمهما الله تعالى، قال: ما لم يعزموا على الخروج فالإمام لا يتعرض لهم، فإذا بلغه عزمهم على الخروج فحينئذ ينبغي له أن يأخذهم فيحبسهم قبل أن يتفاقم الأمر لعزمهم على المعصية وتهييج الفتنة، وكان هؤلاء لم يكونوا مغلبين الخروج عليه ولم يعزموا على ذلك أو لم يصدقه علي رضي الله تعالى عنه فيما أخبره به من عزمه على قتله فلهذا أمره بأن يخلي عنه، وليس مراده من قوله: فاشتمه إن شئت، أن ينسبه إلى ما ليس فيه فذلك كذب وبهتان لا رخصة فيه، وإنما مراده أن ينسبه إلى ما علمه منه، فيقول: يا فتان يا شرير لقصده إلى الشر والفتنة وما أشبه ذلك من الكلام، وهو معنى قوله تعالى ﴿ يُحِبُّ ٱللَّهُ ٱلْجَهْرَ بِٱلسُّوٓءِ مِنَ ٱلْقَوْلِ إِلَّا مَن ظُلِمَ ﴾ [النساء: ١٤٨].

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٥).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٢٥٥) وأبو عبيد في الأموال (ص ٢٩٦) من طريق سفيان عن سلمة بن كهيل عن كثير بن نمر به. وإسناده ضعيف لأجل كثير بن نمر مجهول ترجم له البخاري في التاريخ الكبير وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ولم يذكرا فيه جرحا ولا تعديلا.

قال وبلغنا عن علي[١] رضي الله تعالى عنه أنه بينما هو يخطب يوم الجمعة إذ حكمت الخوارج من ناحية المسجد فقال علي ﷺ: كلمة حق أريد بها باطل لن نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله ولن نمنعكم الفيء ما دامت أيديكم مع أيدينا ولن نقاتلكم حتى تقاتلونا، ثم أخذ في خطبته، ومعنى قوله: إذ حكمت الخوارج، أي: نادوا الحكم لله، وكانوا يتكلمون بذلك إذا أخذ علي ﷺ في خطبته ليشوشوا خاطره فإنهم كانوا يقصدون بذلك نسبته إلى الكفر لرضاه بالحكمين وتفويضه الحكم إلى أبي موسى ﷺ، ولهذا قال علي ﷺ: كلمة حق أريد بها باطل يعني أن ظاهر قول المرء: الحكم لله حق، ولكنهم يقصدون به الباطل وهو نسبته إلى الكفر، ثم فيه دليل على أنهم ما لم يعزموا على الخروج فالإمام لا يتعرض لهم بالحبس والقتل فإن المتكلمين بذلك ما كانوا عازمين على الخروج عند ذلك، فلهذا قال: لن نمنعكم مساجد الله ولن نمنعكم الفيء .... وفيه دليل على أنهم يقاتلون دفعا لقتالهم فإنه قال: ولن نقاتلكم حتى تقاتلونا، معناه حتى تعزموا على القتال بالتجمع والتحيز عن أهل العدل». اهـ

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٩٣٠) من طريق الأجلح ، والطبراني في الأوسط (٧٧٧١) طريق الحارث بن حصيرة ، كلاهما عن سلمة بن كهيل عن كثير بن نمر قَالَ : بَيْنَا أَنَا فِي الْجُمُعَةِ ، وَعَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ عَلَى الْمِنْبَرِ إِذْ قَامَ رَجُلٌ ، فَقَالَ : لاَ حُكْمَ إِلاَّ للهَِّ ، ثُمَّ قَامَ آخَرُ ، فَقَالَ : لاَ حُكْمَ إِلاَّ للهَِّ ، ثُمَّ قَامُوا مِنْ نَوَاحِي الْمَسْجِدِ يُحَكِّمُونَ اللهََّ فَأَشَارَ عَلَيْهِمْ بِيَدِهِ : اجْلِسُوا ، نَعَمْ لاَ حُكْمَ إِلاَّ للهَِّ ، كَلِمَةُ حَقٍّ يُبْتَغَى بِهَا بَاطِلٌ، حُكْمُ الله يُنْتَظَرُ فِيكُمْ ، الآنَ لَكُمْ عِنْدِي ثَلاَثُ خِلاَلٍ مَا كُنْتُمْ مَعَنَا ، لَنْ نَمْنَعُكُمْ مَسَاجِدَ الله أَنْ يُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ ، وَلاَ نَمْنَعُكُمْ فَيْئًا مَا كَانَتْ أَيْدِيكُمْ مَعَ أَيْدِينَا ، وَلاَ نُقَاتِلُكُمْ حَتَّى تُقَاتِلُونَا ، ثُمَّ أَخَذَ فِي خُطْبَتِهِ.
وإسناده ضعيف لأجل كثير بن نمر فإنه مجهول .



مسألة (٣٥٥) :في حكم قتال الخارجين على الإمام

قال السرخسي[1] رحمه الله: «فإن كان المسلمون مجتمعين على واحد وكانوا آمنين به والسبيل آمنة فخرج عليه طائفة من المسلمين فحينئذ يجب على من يقوى على القتال أن يقاتل مع إمام المسلمين الخارجين لقوله تعالى: ﴿فَإِنۢ بَغَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا عَلَى ٱلۡأُخۡرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي﴾ [الحجرات: ٩] والأمر حقيقة للوجوب، ولأن الخارجين قصدوا أذى المسلمين وإماطة الأذى من أبواب الدين، وخروجهم معصية ففي القيام بقتالهم نهي عن المنكر وهو فرض، ولأنهم يهيجون الفتنة قال ﷺ: «الفتنة نائمة لعن الله من أيقظها» فمن كان ملعونا على لسان صاحب الشرع صلوات الله عليه يقاتل، والذي روى أن ابن عمر رضي الله عنهما وغيره لزم بيته تأويله أنه لم يكن له طاقة على القتال وهو فرض على من يطيقه والإمام فيه علي رضي الله عنه فقد قام بالقتال وأخبر أنه مأمور بذلك بقوله[2] رضي الله عنه: أمرت بقتال المارقين والناكثين والقاسطين» . اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٤).

٢- لا يصح ، أخرجه الطبراني في الأوسط (٩٤٣٤) من طريق مسلم الملائي ، والشاشي في مسنده (٣٢٢) من طريق يزيد بن قيس ، والبغوي في شرح السنة (١٠/ ٢٣٤) من طريق منصور ، ثلاثتهم عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود «أُمِرَ عَلِيٌّ بِقِتَالِ النَّاكِثِينَ، وَالْقَاسِطِينَ، وَالْمَارِقِينَ» . وإسناده ضعيف جدا فالطريق الأول فيه مسلم الملائي متروك ، والطريق الثاني فيه يزيد بن قيس مجهول كما في تالي تلخيص المتشابه للخطيب (٢/ ٣٩٢) والطريق الثالث فيه إسماعيل بن عباد السعدي متروك ، وأخرجه أبو يعلى في مسنده (٥١٩) وابن المقرئ في معجمه (٦٧٤) من طريق الربيع بن سهل عن سعيد بن عبيد عن علي بن ربيعة عن علي رضي الله عنه به . وإسناده ضعيف جدا فيه الربيع بن سهل ضعيف جدا ، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٨٤٣٣) وابن المقرئ في معجمه (١٣١٩) من طريق يحيى بن سلمة بن كهيل عن أبيه عن أبي صادق عن ربيعة بن ناجذ عن علي رضي الله عنه به . وإسناده تالف فيه يحيى بن سلمة متروك الحديث ، وأخرجه السنة لابن أبي عاصم (٩٠٧) والبزار في مسنده (٦٠٤) من طريق حكيم بن جبير عن إبراهيم النخعي عن علقمة عن علي رضي الله عنه به . وإسناده ضعيف أيضا فيه حكيم بن جبير ضعيف ، وله طريق آخر عن أبي أيوب الأنصاري أخرجه الحاكم في المستدرك (٣/ ١٥٠) إلا أنه موضوع قال عنه الذهبي في تلخيصه : «لا يصح».

مسألة (٣٥٦): في دعوة البغاة قبل القتال

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وينبغي لأهل العدل إذا لقوا أهل البغي أن يدعوهم إلى العدل هكذا روى عن علي[٢] ﷺ أنه بعث ابن عباس ﷺ إلى أهل حرورا حتى ناظرهم ودعاهم إلى التوبة». اهـ

وقال الكاساني[٣] رحمه الله: «إِنْ عَلِمَ الْإِمَامُ أَنَّ الْخَوَارِجَ يُشْهِرُونَ السِّلَاحَ وَيَتَأَهَّبُونَ لِلْقِتَالِ، فَيَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَهُمْ وَيَحْبِسَهُمْ حَتَّى يُقْلِعُوا عَنْ ذَلِكَ، وَيُحْدِثُوا تَوْبَةً؛ لِأَنَّهُ لَوْ تَرَكَهُمْ لَسَعَوْا فِي الْأَرْضِ بِالْفَسَادِ، فَيَأْخُذُهُمْ عَلَى أَيْدِيهِمْ وَلَا يَبْدَؤُهُمْ الْإِمَامُ بِالْقِتَالِ حَتَّى يَبْدَءُوهُ؛ لِأَنَّ قِتَالَهُمْ لِدَفْعِ شَرِّهِمْ لَا لِشَرِّ شِرْكِهِمْ لِأَنَّهُمْ مُسْلِمُونَ، فَمَا لَمْ يَتَوَجَّهْ الشَّرُّ مِنْهُمْ لَا يُقَاتِلُهُمْ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ الْإِمَامُ بِذَلِكَ حَتَّى تَعَسْكَرُوا وَتَأَهَّبُوا لِلْقِتَالِ فَيَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَدْعُوَهُمْ إلَى الْعَدْلِ، وَالرُّجُوعِ إلَى رَأْيِ الْجَمَاعَةِ أَوَّلًا لِرَجَاءِ الْإِجَابَةِ وَقَبُولِ الدَّعْوَةِ، كَمَا فِي حَقِّ أَهْلِ الْحَرْبِ.

وَكَذَا رُوِيَ أَنْ عَلِيًّا ﷺ لَمَّا خَرَجَ عَلَيْهِ أَهْلُ حَرُورَاءَ نَدَبَ إلَيْهِمْ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَبَّاسٍ - ﷺ - لِيَدْعُوَهُمْ إلَى الْعَدْلِ، فَدَعَاهُمْ وَنَاظَرَهُمْ، فَإِنْ أَجَابُوا كَفَّ عَنْهُمْ وَإِنْ أَبَوْا قَاتَلَهُمْ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿ فَإِنۢ بَغَتۡ إِحۡدَىٰهُمَا عَلَى ٱلۡأُخۡرَىٰ فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِۚ ﴾ [الحجرات: ٩]».اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٨).

٢- أخرجه أحمد في المسند (٣١٨٧) والنسائي في الكبرى (٨٥٢٢) وعبد الرزاق في مصنفه (١٨٦٧٨) والطبراني في المعجم الكبير (١٠/ ٢٥٧) من طريق عِكْرِمَةَ بْنِ عَمَّارٍ، قال ثنا أَبُو زُمَيْلٍ الْحَنَفِيُّ، ثنا عَبْدُ اللهِ بْنُ عَبَّاسٍ قَالَ: لَمَّا اعْتَزَلَتْ حَرُورَاءُ، وَكَانُوا فِي دَارٍ عَلَى حِدَتِهِمْ، قُلْتُ لِعَلِيٍّ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، أَبْرِدْ عَنِ الصَّلَاةِ؛ لَعَلِّي آتِي هَؤُلَاءِ الْقَوْمَ فَأُكَلِّمَهُمْ، قَالَ: فَإِنِّي أَتَخَوَّفُهُمْ عَلَيْكَ، قَالَ: قُلْتُ: كَلَّا إِنْ شَاءَ اللهُ ... ». ثم ساق الحديث بطوله، وإسناده حسن لأجل عكرمة بن عمار.

٣- بدائع الصنائع (٧/ ١٤٠).

مسألة (٣٥٧): هل يتبع مدبرهم أو يقتل أسيرهم ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وبلغنا أن علي بن أبي طالب[٢] قال يوم الجمل: لا يُتبَع مدبر، ولا يقتل أسير، ولا يؤتَ على جريح، ولا يكشف ستر، ولا يؤخذ مال.

قلت: فلو أن طائفتين من المؤمنين إحداهما باغية والأخرى عادلة فهزمت العادلة الباغية أما كان لأهل العدل أن يتبعوا مدبراً ولا يقتلوا أسيراً ولا يجهزوا على جريح ؟ قال: لا ينبغي لهم ذلك إذا لم يبق من أهل البغي أحد ولم يكن لهم فئة يرجعون إليها. فأما إذا كانت لهم فئة يرجعون إليها فإن أسيرهم يقتل، ومدبرهم يتبع، وجريحهم يجهز عليه». اهـ

وقال أبو يوسف[٣] رحمه الله :«وَأَمَّا مَا سَأَلْتَ عَنْهُ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ عَمَّنْ خَالَفَ مِنْ أَهْلِ الْقِبْلَةِ إِذَا حَارَبُوا، كَيْفَ يُقَاتَلُونَ، قَبْلَ أَنْ يُدْعَوْا أَو بعد أَن يُدْعَوْا؟ وَمَا الْحُكْمُ فِي أَمْوَالِهِمْ وَنِسَائِهِمْ وَذَرَارِيهِمْ وَمَا أَجْلَبُوا بِهِ فِي عَسْكَرِهِمْ؟ فَإِنَّ الصَّحِيحَ عِنْدَنَا مِنَ الأَخْبَارِ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه أَنَّهُ لَمْ يُقَاتِلْ قَوْمًا قَطُّ مِنْ أَهْلِ الْقِبْلَةِ مِمَّنْ خَالَفَهُ حَتَّى يَدْعُوهُمْ، وَأَنَّهُ لَمْ يَتَعَرَّضْ بعد قِتَالهمْ وظهوره عَلَيْهِم لشَيْء مِنْ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ٥١٣)، وانظر المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٦).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٧٩٠) من طريق عبد الملك بن سلع، وأيضا (٣٧٧٧٨) من طريق إسماعيل بن عبد الرحمن السدي، كلاهما عن عبد خير عن علي رضي الله عنه به. وإسناده حسن لأجل عبد الملك بن سلع فإنه صدوق والسدي صدوق في حفظه ضعف، وقد روي الأثر من عدة طرق متصلة ومرسلة منها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٨٢٥) من طريق سليمان بن المغيرة عن يزيد بن ضبيعة عن علي رضي الله عنه به، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٥٩٠) وابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٨١٦) من طريق جعفر بن محمد عن أبيه أن عليا رضي الله عنه به، وهذا مرسل.

٣- الخراج لأبي يوسف (ص٢٣٢).

مَوَارِيثِهِمْ وَلا لِنِسَائِهِمْ وَلا لِذَرَارِيهِمْ، وَلَمْ يَقْتُلْ مِنْهُمْ أَسِيرًا، وَلَمْ يُذَفِّفْ مِنْهُمْ عَلَى جَرِيحٍ، وَلم يتبع مِنْهُم مُدبرا». اهـ

مسألة (٣٥٨): حكم ما أصاب أهل العدل من عسكر أهل البغي

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «قلت: أرأيت ما أصاب أهل العدل من عسكر أهل البغي من السلاح والكراع وغير ذلك كيف يصنع به؟ قال: إن كان بقي من أهل البغي أحد فلا بأس بأن يستعين أهل العدل بالكراع والسلاح عليهم. فإذا وضعت الحرب أوزارها رد ذلك كله إلى أهله. وإذا كان غير السلاح والكراع فإنه يرد إلى أهله من قبل أن تضع الحرب أوزارها. فإن كان لم يبق أحد من أهل البغي رد الكراع والسلاح وكل شيء من غير ذلك إلى أهله.

وبلغنا عن علي بن أبي طالب[2]- رضي الله عنه - أنه ألقى ما أصاب في عسكر أهل النهروان في الرَّحْبَة ، فمن عرف شيئاً أخذه، حتى كان آخرَ من عَرَفَ شيئاً إنسانٌ عرف قِدْرَ حديدٍ فأخذها». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ٥١٤) ، وانظر الخراج لأبي يوسف (٢٣٤) ، والسير الصغير لمحمد بن الحسن (ص٢٢٩) ، والمبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٦) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٨٣٣) من طريق عمر بن قيس عن زيد بن وهب قَالَ: أَقْبَلَ طَلْحَةُ وَالزُّبَيْرُ حَتَّى نَزَلَا الْبَصْرَةَ . .. ثم ساق القصة بطولها وفيها: نَادَى قَنْبَرٌ «مَنْ عَرَفَ شَيْئًا فَلْيَأْخُذْهُ» مَرَّ رَجُلٌ عَلَى قِدْرٍ لَنَا وَنَحْنُ نَطْبُخُ فِيهَا فَأَخَذَهَا» . وإسناده صحيح وزيد بن وهب الجهني ثقة سمع عليا رضي الله عنه ، وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٩٥٢) والخطيب البغدادي في تاريخ بغداد (١٢/ ٢٤٧) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ١٨٢) من طريق أبي إسحاق الشيباني عن عرفجة عن أبيه قال: «لَمَّا قَتَلَ عَلِيٌّ رضي الله عنه أَهْلَ النَّهْرِ جَالَ فِي عَسْكَرِهِمْ، فَمَنْ كَانَ يَعْرِفُ شَيْئًا أَخَذَهُ حَتَّى بَقِيَتْ قِدْرٌ، ثُمَّ رَأَيْتُهَا أُخِذَتْ بَعْدُ». وإسناده ضعيف حيث أن عرفجة بن عبد الواحد الأسدي وأبوه مجهولان ، إلا أنه قد صح من الطريق قبله .

مسألة (٣٥٩): إذا قاتل الخوارج مع الإمام هل يستحقون من الغنيمة ؟

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال وبلغنا عن علي رضي الله تعالى عنه أنه بينما هو يخطب يوم الجمعة إذ حكمت الخوارج من ناحية المسجد فقال علي[٢] رضي الله عنه: كلمة حق أريد بها باطل، لن نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله، ولن نمنعكم الفيء ما دامت أيديكم مع أيدينا، ولن نقاتلكم حتى تقاتلونا، ثم أخذ في خطبته ... وفيه دليل على أن الخوارج إذا كانوا يقاتلون الكفار تحت راية أهل العدل فإنهم يستحقون من الغنيمة ما يستحقه غيرهم لأنهم مسلمون». اهـ

مسألة (٣٦٠) : إذا استعان أهل البغي بأهل الذمة هل ينقض عهدهم ؟

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «وإن كان أهل البغي قد استعانوا بقوم من أهل الذمة على حربهم فقاتلوا معهم لم يكن ذلك منهم نقضا للعهد، ألا ترى أن هذا الفعل من أهل البغي ليس ينقض للإيمان، فكذلك لا يكون من أهل الذمة نقضا للعهد، وهذا لأن أهل البغي مسلمون، فإن الله تعالى سمى الطائفتين باسم الإيمان بقوله تعالى: ﴿ وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ ﴾ وقال علي[٤] رضي الله عنه: إخواننا بغوا

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٥) .

٢- إسناده ضعيف ، وقد تقدم تخريجه في مسألة : «في الخوارج إذا لم يخرجوا أو يعزموا على الخروج».

٣- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٨) .

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٧٦٣) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٨/ ١٧٣) من طريق شريك عن أبي العنبس عن أبي البختري قال سُئِلَ عَلِيٌّ رضي الله عنه عَنْ أَهْلِ الْجَمَلِ، قَالَ: قِيلَ: أَمُشْرِكُونَ هُمْ؟ قَالَ: مِنَ الشِّرْكِ فَرُّوا، قِيلَ: أَمُنَافِقُونَ هُمْ؟ قَالَ: إِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَا يَذْكُرُونَ اللهَّ إِلَّا قَلِيلًا ; قِيلَ: فَمَا هُمْ؟ قَالَ: إِخْوَانُنَا بَغَوْا عَلَيْنَا. وهذا مرسل حيث لم يسمع أبو البختري من علي رضي الله عنه إلا أنه روي من طريق آخر حسن وهو ما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨/ ١٨٢) من طريق حفص بن غياث عن عبد الملك بن سلع عن عبد خير عن علي رضي الله عنه به . وإسناده حسن لأجل عبد الملك بن سلع فإنه صدوق .

علينا فالذين انضموا إليهم من أهل الذمة لم يخرجوا من أن يكونوا ملتزمين حكم الإسلام في المعاملات وأن يكونوا من أهل دار الإسلام، فلهذا لا ينتقض عهدهم بذلك، ولكنهم بمنزلة أهل البغي فيما أصابوا في الحرب لأنهم قاتلوا تحت راية البغاة فحكمهم فيما فعلوا كحكم البغاة». اهـ

مسألة (٣٦١) : من لحق بعسكر أهل البغي

قال السرخسي[١] رحمه الله: «من لحق بعسكر أهل البغي وحارب معهم لم يكن فيه حكم المرتد، حتى لا يقسم ماله بين ورثته ولا تنقطع العصمة بينه وبين امرأته فإن عليا رضي الله تعالى عنه لم يفعل ذلك في حق أحد ممن التحق من أهل عسكره بمن خالف، ولما قال[٢] للذي أتاه بعد ذلك يخاصم في زوجته: أنت الممالئ علينا عدونا، قال: أويمنعني ذلك عدلك، فقال: لا، وقضى له بزوجته، ولأن الموت الحكمي إنما يثبت بتباين الدارين حقيقة وحكما وذلك لا يوجد ها هنا فمنعة أهل البغي وأهل العدل كلها في دار الإسلام فلهذا لا يقسم ماله بين ورثته ولا تنقطع العصمة بينه وبين زوجته». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٣٦).

٢- أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٥٤٨) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤١٣) من طريق هُشَيْم، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ، قَالَ: أَخْبَرَنِي عِمْرَانُ بْنُ كَثِيرٍ النَّخَعِيُّ أَنَّ عُبَيْدَ اللَّهِ بْنَ الْحُرِّ تَزَوَّجَ جَارِيَةً مِنْ قَوْمِهِ، يُقَالُ لَهَا الدَّرْدَاءُ، زَوَّجَهَا إِيَّاهُ أَبُوهَا، فَانْطَلَقَ عُبَيْدُ اللَّهِ فَلَحِقَ بِمُعَاوِيَةَ فَأَطَالَ الْغَيْبَةَ عَنْ أَهْلِهِ، وَمَاتَ أَبُو الْجَارِيَةِ، فَزَوَّجَهَا أَهْلُهَا مِنْ رَجُلٍ مِنْهُمْ يُقَالُ لَهُ عِكْرِمَةُ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُبَيْدَ اللَّهِ فَقَدِمَ، فَخَاصَمَهُمْ إِلَى عَلِيٍّ، فَلَمَّا دَخَلَ عَلَى عَلِيٍّ قَالَ لَهُ: لَحِقْتَ بِعَدُوِّنَا وَظَاهَرْتَ عَلَيْنَا، وَفَعَلْتَ وَفَعَلْتَ. فَقَالَ: أَوَيَمْنَعُنِي ذَلِكَ عِنْدَكَ مِنْ عَدْلِكَ؟ قَالَ: لَا. فَقَصُّوا عَلَيْهِ قِصَّتَهُمْ، فَرَدَّ عَلَيْهِ الْمَرْأَةَ. وإسناده ضعيف فيه عمران بن كثير النخعي مجهول، وكذلك فيه عنعنة هشيم وهو مدلس.



مسألة (٣٦٢): هل يصلى على أهل العدل ممن قتلوا في قتال أهل البغي

قال السرخسي[١] رحمه الله: «ويصنع بقتلى أهل العدل ما يصنع بالشهيد فلا يغسلون ويصلى عليهم، هكذا فعل علي[٢] رضي الله عنه بمن قتل من أصحابه وبه أوصى عمار بن ياسر وحجر بن عدي وزيد بن صوحان رضي الله عنهم حين استشهدوا وقد رويناه في كتاب الصلاة». اهـ

وقال الكاساني[٣] رحمه الله: «قَتْلَى أَهْلِ الْعَدْلِ فَيُصْنَعُ بِهِمْ مَا يُصْنَعُ بِسَائِرِ الشُّهَدَاءِ، لَا يُغَسَّلُونَ، وَيُدْفَنُونَ فِي ثِيَابِهِمْ، وَلَا يُنْزَعُ عَنْهُمْ إلَّا مَا لَا يَصْلُحُ كَفَنًا، وَيُصَلَّى عَلَيْهِمْ؛ لِأَنَّهُمْ شُهَدَاءُ لِكَوْنِهِمْ مَقْتُولِينَ ظُلْمًا وَقَدْ رُوِيَ أَنَّ زَيْدَ بْنَ صُوحَانَ الْيَمَنِيَّ كَانَ يَوْمَ الْجَمَلِ تَحْتَ رَايَةِ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ - رضي الله عنه - فَأَوْصَى فِي رَمَقِهِ: لَا تَنْزِعُوا عَنِّي ثَوْبًا، وَلَا تَغْسِلُوا عَنِّي دَمًا، وَارْمُسُونِي فِي التُّرَابِ رَمْسًا، فَإِنِّي رَجُلٌ مُحَاجٌّ أُحَاجُّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٣١).

٢- المنقول والذي وقفت عليه هو أن من قتل معه يوم الجمل لم يغسل حيث قال ابن حجر عقب تخريجه حَدِيث: « أَنَّ عَلِيًّا لَمْ يُغَسِّلْ مَنْ قُتِلَ مَعَهُ». قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ: جَاءَ مِنْ طُرُقٍ صِحَاحٍ أَنَّ زَيْدَ بْنَ صُوحَانَ قَالَ: « لَا تَنْزِعُوا عَنِّي ثَوْبًا وَلَا تَغْسِلُوا عَنِّي دَمًا وَادْفِنُونِي فِي ثِيَابِي، وَقُتِلَ يَوْمَ الْجَمَلِ».اهـ ، قلت : وهذا أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٠٩٨) من طريق سفيان عَنْ مُخَوَّلِ بْنِ رَاشِدٍ النَّهْدِيِّ، عَنِ الْعَيْزَارِ بْنِ حُرَيْثٍ الْعَبْدِيِّ، قَالَ: قَالَ زَيْدُ بْنُ صُوحَانَ يَوْمَ الْجَمَلِ: «ارْمُسُونِي فِي الْأَرْضِ رَمْسًا وَلَا تَغْسِلُوا عَنِّي دَمًا، وَلَا تَنْزِعُوا عَنِّي ثَوْبًا إِلَّا الْخُفَّيْنِ، فَإِنِّي مُحَاجٌّ أُحَاجُّ» وسنده صحيح ، وأيضا روي عن عمار نحوه أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١١٠٢) من طريق شعبة عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ أَبِى خَالِدٍ قَالَ سَمِعْتُ قَيْسَ بْنَ أَبِى حَازِمٍ يَقُولُ قَالَ عَمَّارٌ : ادْفِنُونِي فِي ثِيَابِي فَإِنِّي مُخَاصِمٌ وإسناده صحيح ، وله شاهد ضعيف أخرجه ابن سعد في الطبقات (٣/ ٢٦٢) من طريق محمد بن عمر الواقدي قَالَ: أَخْبَرَنَا الْحَسَنُ بْنُ عُمَارَةَ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ، عَنْ عَاصِمِ بْنِ ضَمْرَةَ: «أَنَّ عَلِيًّا صَلَّى عَلَى عَمَّارٍ وَلَمْ يَغْسِلْهُ» ، قال ابن عبد البر في التمهيد (٢٤/ ٢٤٥) وَقُتِلَ زَيْدُ بْنُ صُوحَانَ يَوْمَ الْجَمَلِ وَثَبَتَ عَنْ عَمَّارِ بْنِ يَاسِرٍ أَنَّهُ قَالَ مِثْلَ قَوْلِ زَيْدِ بْنِ صُوحَانَ وَقُتِلَ عَمَّارٌ بِصِفِّينَ سَنَةَ سَبْعٍ وَثَلَاثِينَ وَصَلَّى عَلَيْهِ عَلِيٌّ وَلَمْ يُغَسِّلْهُ .

٣- بدائع الصنائع (٧/ ١٤٢).

مسألة (٣٦٣): هل يصلى على من قتل من أهل البغي ؟

قال السرخسي[١] رحمه الله: «ولا يصلى على قتلى أهل البغي ولا يغسلون أيضا ولكنهم يدفنون لإماطة الأذى هكذا روى عن علي[٢] ﷺ أنه لم يصل على قتلى النهروان». اهـ

مسألة (٣٦٤): هل تحمل رؤوس أهل البغي؟

سئل محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «فَهَل تكره أَن تُؤْخَذ رؤوسهم فيبعث بهَا إِلى الإِمَام، قَالَ: نعم أكره ذَلِك، لِأَنَّهَا مثلَة، وَلم يبلغنَا عَن عَليّ بن أبي طَالب فِي حروبه كلهَا أَنه صنع ذَلِك وَلَا أَنه أَمر بِحمْل رَأس». اهـ

وقال السرخسي[٤] رحمه الله: «قال: وأكره أن تؤخذ رؤوسهم فيطاف بها في الآفاق لأنه مثلة، وقد نهى رسول الله ﷺ عن المثلة ولو بالكلب العقور، ولأنه لم يبلغنا أن عليا ﷺ صنع ذلك في شيء من حروبه وهو المتبع في الباب، ولما حمل رأس يباب البطريق إلى أبي بكر ﷺ كرهه، فقيل إن الفرس والروم يفعلون ذلك، فقال: لسنا من الفرس ولا الروم يكفينا الكتاب والخبر، وقد جوز ذلك بعض المتأخرين من أصحابنا إن كان فيه كسر شوكتهم أو طمأنينة قلب أهل العدل استدلالا بحديث ابن مسعود ﷺ حين حمل رأس أبي جهل إلى رسول الله ﷺ فلم ينكر عليه». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٣١)، وانظر بدائع الصنائع (٧/ ١٤٢).
٢- الأثر قال عنه ابن حجر في الدراية (١/ ٢٤٥): «لم أجده»، وقال ابن قطلوبغا في منية الألمعي (ص ٣٤): «رواه الهيثم بن عدي في كتاب الخوارج». وهذا الكتاب مفقود كما هو معلوم.
٣- السير الصغير لمحمد بن الحسن (ص٢٣٥).
٤- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٣١).

كتاب المرتد

مسألة (٣٦٥): هل يستتاب المرتد

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قلت: أرأيت الرجل المسلم إذا ارتد عن الإسلام كيف الحكم فيه؟ قال: يعرض عليه الإسلام، فإن أسلم وإلا قتل مكانه إلا أن يطلب أن يؤجل، فيؤجله ثلاثة أيام. قلت: فهل بلغك في هذا أثر؟ قال: نعم، بلغنا عن النبي - ﷺ - في قتل المرتد نحو من هذا. وبلغنا عن علي بن أبي طالب وعبد الله بن مسعود ومعاذ بن جبل نحو من هذا. وهذا الحكم والسنة». اهـ

وقال الطحاوي[٢] رحمه الله: «وَقَدْ تَكَلَّمَ النَّاسُ فِي الْمُرْتَدِّ عَنِ الْإِسْلَامِ، أَيُسْتَتَابُ أَمْ لَا؟ فَقَالَ قَوْمٌ: إِنِ اسْتَتَابَ الْإِمَامُ الْمُرْتَدَّ، فَهُوَ أَحْسَنُ، فَإِنْ تَابَ وَإِلَّا قُتِلَ. وَمِمَّنْ قَالَ ذَلِكَ أَبُو حَنِيفَةَ، وَأَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ، رَحْمَةُ الله عَلَيْهِمْ. وَقَالَ الْآخَرُونَ: لَا يُسْتَتَابُ، وَجَعَلُوا حُكْمَهُ كَحُكْمِ الْحَرْبِيِّينَ - عَلَى مَا ذَكَرْنَا - مِنْ بُلُوغِ الدَّعْوَةِ إِيَّاهُمْ، وَمِنْ تَقْصِيرِهَا عَنْهُمْ. وَقَالُوا: إِنَّمَا تَجِبُ الِاسْتِتَابَةُ لِمَنْ خَرَجَ عَنِ الْإِسْلَامِ، لَا عَنْ بَصِيرَةٍ مِنْهُ بِهِ، فَأَمَّا مَنْ خَرَجَ مِنْهُ إِلَى غَيْرِهِ عَلَى بَصِيرَةٍ، فَإِنَّهُ يُقْتَلُ وَلَا يُسْتَتَابُ. وَهَذَا قَوْلٌ، قَالَ بِهِ أَبُو يُوسُفَ، فِي كِتَابِ الْإِمْلَاءِ قَالَ أَقْتُلُهُ وَلَا أَسْتَتِيبُهُ، إِلَّا أَنَّهُ إِنْ بَدَرَنِي بِالتَّوْبَةِ، خَلَّيْتُ سَبِيلَهُ، وَوَكَلْتُ أَمْرَهُ إِلَى الله.

وَقَدْ حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ أَبِي يُوسُفَ بِذَلِكَ أَيْضًا. وَقَدْ رُوِيَ فِي اسْتِتَابَةِ الْمُرْتَدِّ وَفِي تَرْكِهَا، اخْتِلَافٌ عَنْ جَمَاعَةٍ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ الله ﷺ. فَمِنْ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ٤٩٢)، وانظر السير الصغير (ص١٩٧)، وبدائع الصنائع (٧/ ١٣٥).

٢- شرح معاني الآثار (٣/ ٢١٠، ٢١٢).

ذَلِكَ مَا قَدْ .... وساق بعض الآثار ومنها أنه قال :» حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ، قَالَ: ثنا سَعِيدُ بْنُ سُلَيْمَانَ الْوَاسِطِيُّ، قَالَ: ثنا صَالِحُ بْنُ عُمَرَ، قَالَ أَخْبَرَنَا مُطَرِّفٌ، عَنْ أَبِي الْجَهْمِ، عَنِ الْبَرَاءِ، أَنَّ عَلِيًّا[١]، بَعَثَهُ إِلَى أَهْلِ النَّهْرَوَانِ، فَدَعَاهُمْ ثَلَاثًا.

حَدَّثَنَا فَهْدٌ قَالَ: ثنا أَحْمَدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ بْنِ يُونُسَ قَالَ: ثنا زَائِدَةُ بْنُ قُدَامَةَ، عَنْ عُمَرَ بْنِ قَيْسٍ الْمَاصِرِيِّ، عَنْ زَيْدِ بْنِ وَهْبٍ، قَالَ: أَقْبَلَ عَلِيٌّ[٢] حَتَّى نَزَلَ بِذِي قَارٍ، فَأَرْسَلَ عَبْدَ اللهِ بْنَ عَبَّاسٍ إِلَى أَهْلِ الْكُوفَةِ فَأَبْطَئُوا عَلَيْهِ ثُمَّ دَعَاهُمْ عَمَّارٌ، فَخَرَجُوا. قَالَ زَيْدٌ: فَكُنْتُ فِيمَنْ خَرَجَ مَعَهُ. قَالَ: فَكَفَّ عَنْ طَلْحَةَ وَالزُّبَيْرِ وَأَصْحَابِهِمْ، وَدَعَاهُمْ حَتَّى بَدَءُوا فَقَاتَلَهُمْ حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ شَيْبَةَ، قَالَ: ثنا يَزِيدُ بْنُ هَارُونَ، قَالَ أَخْبَرَنَا شَرِيكُ بْنُ عَبْدِ اللهِ، عَنْ جَابِرٍ، عَنِ الشَّعْبِيِّ، أَنَّ رَجُلًا كَانَ نَصْرَانِيًّا فَأَسْلَمَ، ثُمَّ تَنَصَّرَ فَأَتَى بِهِ عَلِيٌّ[٣] ﷺ فَقَالَ مَا حَمَلَكَ عَلَى مَا صَنَعْتَ؟ قَالَ: وَجَدْتُ دِينَهُمْ خَيْرًا مِنْ دِينِكُمْ،

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٣٠٦٣) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ١٧٩) من طريق مطرف بن طريف به . وإسناده صحيح .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٨٣٣) من طريق زائدة به بسياق أطول ، وصحح إسناده الحافظ ابن حجر في الفتح (١٣/ ٥٨) .

٣- أخرج شقه الأول ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٩٠٠٧) من طريق شعبة ، وابن الجعد في مسنده (٢٣٣٥) من طريق شريك ، كلاهما عن سماك عَنِ ابْنِ عُبَيْدِ بْنِ الْأَبْرَصِ قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ عَلِيٍّ ﷺ جَالِسًا، حَتَّى أُتِيَ بِرَجُلٍ مِنْ بَنِي عَجِلٍ يُقَالُ لَهُ الْمُسْتَوْرِدُ كَانَ مُسْلِمًا فَلَحِقَ بِالْأَكْيَرَاخِ فَتَنَصَّرَ، فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ مَا لَكَ؟ قَالَ: وَجَدْتُ دِينَهُمْ خَيْرًا مِنْ دِينِكُمْ قَالَ: وَمَا دِينُكَ؟ قَالَ: دِينُ عِيسَى، قَالَ عَلِيٌّ: وَأَنَا عَلَى دِينِ عِيسَى، وَلَكِنْ مَا تَقُولُ فِي عِيسَى؟ فَقَالَ كَلِمَةً خَفِيَتْ عَلَيَّ لَمْ أَفْهَمْهَا فَزَعَمَ الْقَوْمُ أَنَّهُ قَالَ: إِنَّهُ رَبُّهُ، فَقَالَ عَلِيٌّ: اقْتُلُوهُ فَتَوَطَّأَهُ الْقَوْمُ حَتَّى مَاتَ . والأثر صحيح وهذا الإسناد فيه ضعف لأن فيه يزيد بن دثار بن عبيد بن الأبرص وثقه ابن حبان وقال ربما أخطأ ، وأما شقه الثاني المتعلق بالاستتابة فأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٢٧٥٨) والطبري في تفسيره (٧/ ٥٩٩) من طريق أشعث ، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٢٧٥٧) والطبري في تفسيره (٧/ ٦٠٠) وابن أبي حاتم في تفسيره (٦١١٠) من طريق جابر ، كلاهما عن الشعبي عن علي ﷺ قال: «إِنْ كُنْتُ لَمُسْتَتِيبَ الْمُرْتَدِّ ثَلَاثًا. ثُمَّ قَرَأَ هَذِهِ الْآيَةِ ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ﴾». وإسناده صحيح .

فَقَالَ لَهُ: مَا تَقُولُ فِي عِيسَى؟ قَالَ: هُوَ رَبِّي، أَوْ هُوَ رَبُّ عَلِيٍّ. فَقَالَ اقْتُلُوهُ فَقَتَلَهُ النَّاسُ. فَقَالَ عَلِيٌّ بَعْدَ ذَلِكَ: إِنْ كُنْتُ لَمُسْتَتِيبُهُ ثَلَاثًا، ثُمَّ قَرَأَ ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ ثُمَّ كَفَرُوا۟ ثُمَّ ءَامَنُوا۟ ثُمَّ كَفَرُوا۟ ثُمَّ ٱزْدَادُوا۟ كُفْرًا ﴾ [النساء: ١٣٧].

حَدَّثَنَا ابْنُ مَرْزُوقٍ، قَالَ: ثنا أَبُو دَاوُدَ الطَّيَالِسِيُّ، قَالَ: ثنا سُلَيْمَانُ بْنُ مُعَاذٍ الضَّبِّيُّ، عَنْ عَمَّارِ بْنِ أَبِي مُعَاوِيَةَ الدُّهْنِيِّ، عَنْ أَبِي الطُّفَيْلِ، أَنَّ قَوْمًا ارْتَدُّوا، وَكَانُوا نَصَارَى، فَبَعَثَ إِلَيْهِمْ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ[1] مَعْقِلَ بْنَ قَيْسٍ التَّيْمِيَّ، فَقَالَ لَهُمْ: إِذَا حَكَكْتُ رَأْسِي، فَاقْتُلُوا الْمُقَاتِلَةَ، وَاسْبُوا الذُّرِّيَّةَ. فَأَتَى عَلَى طَائِفَةٍ مِنْهُمْ، فَقَالَ مَا أَنْتُمْ؟ فَقَالُوا: كُنَّا قَوْمًا نَصَارَى، فَخُيِّرْنَا بَيْنَ الْإِسْلَامِ وَبَيْنَ دِينِنَا، فَاخْتَرْنَا الْإِسْلَامَ، ثُمَّ رَأَيْنَا أَنْ لَا دِينَ أَفْضَلُ مِنْ دِينِنَا الَّذِي كُنَّا عَلَيْهِ، فَنَحْنُ نَصَارَى. فَحَكَّ رَأْسَهُ، فَقُتِلَتِ الْمُقَاتِلَةُ، وَسُبِيَتِ الذُّرِّيَّةُ. قَالَ عَمَّارٌ: فَأَخْبَرَنِي أَبُو شُعْبَةَ أَنَّ عَلِيًّا أَتَى بِذَرَارِيِّهِمْ، فَقَالَ مَنْ يَشْتَرِيهِمْ مِنِّي؟ فَقَامَ مُسْتَقْتِلَةُ بْنُ هُبَيْرَةَ الشَّيْبَانِيُّ فَاشْتَرَاهُمْ مِنْ عَلِيٍّ بِمِائَةِ أَلْفٍ، فَأَتَاهُ بِخَمْسِينَ أَلْفًا. فَقَالَ عَلِيٌّ: إِنِّي لَا أَقْبَلُ الْمَالَ إِلَّا كَامِلًا فَدَفَنَ الْمَالَ فِي دَارِهِ، وَأَعْتَقَهُمْ، وَلَحِقَ بِمُعَاوِيَةَ، فَنَفَّذَ عَلِيٌّ عِتْقَهُمْ». اهـ

مسألة (٣٦٦): معاملة المرتدين المحاربين

قال أبو يوسف[2] رحمه الله: «وَلَوْ أَنَّ الْمُرْتَدِّينَ مَنَعُوا الدَّارَ وَحَارَبُوا سُبِيَ نِسَاؤُهُمْ وَذَرَارِيهِمْ وَأُجْبِرُوا عَلَى الإِسْلَامِ كَمَا سَبَى أَبُو بَكْرٍ رضي الله عنه ذَرَارِيَّ مَنِ ارْتَدَّ مِنَ الْعَرَبِ مِنْ بَنِي حَنِيفَةَ وَغَيْرِهِمْ.

---

١ - أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٧١٥) من طريق ابن عيينة ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٩٠٠٨) من طريق عبد الملك بن سعيد وأيضا (٣٣٠٦٢) من طريق الأجلح ، ويحيى بن آدم في الخراج (٥٣) من طريق إسرائيل وقيس وابن عيينة ، جميعا عن عمار الدهني به . وإسناده صحيح .

٢- الخراج لأبي يوسف (ص٨٠) .

وَكَمَا سَبَى عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ [١] كَرَّمَ الله وَجهه بني نَاجِية مُوَافَقَةً لأَبِي بَكْرٍ وَلا يُوضَعُ عَلَيْهِمُ الْخَرَاجَ». اهـ

مسألة (٣٦٧): في استرقاق المرتدة إذا لحقت بدار الحرب

قال الكاساني [٢] رحمه الله: «إِنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يَسْتَرِقُّ، وَإِنْ لَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُشْرَعْ فِيهِ إِلَّا الْإِسْلَامُ أَوْ السَّيْفُ؛ لِقَوْلِهِ - سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى - ﴿تُقَٰتِلُونَهُمْ أَوْ يُسْلِمُونَ﴾[الفتح: ١٦] وَكَذَا الصَّحَابَةُ - رضي الله عنهم - أَجْمَعُوا عَلَيْهِ فِي زَمَنِ سَيِّدِنَا أَبِي بَكْرٍ - رضي الله عنه - وَلِأَنَّ اسْتِرْقَاقَ الْكَافِرِ لِلتَّوَسُّلِ إِلَى الْإِسْلَامِ، وَاسْتِرْقَاقُهُ لَا يَقَعُ وَسِيلَةً إِلَى الْإِسْلَامِ عَلَى مَا مَرَّ مِنْ قَبْلُ وَلِهَذَا لَمْ يَجُزْ إِبْقَاؤُهُ عَلَى الْحُرِّيَّةِ، بِخِلَافِ الْمُرْتَدَّةِ إِذَا لَحِقَتْ بِدَارِ الْحَرْبِ، إِنَّهَا تُسْتَرَقُّ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُشْرَعْ قَتْلُهَا، وَلَا يَجُوزُ إِبْقَاءُ الْكَافِرِ عَلَى الْكُفْرِ إِلَّا مَعَ الْجِزْيَةِ أَوْ مَعَ الرِّقِّ، وَلَا جِزْيَةَ عَلَى النِّسْوَانِ، فَكَانَ إِبْقَاؤُهَا عَلَى الْكُفْرِ مَعَ الرِّقِّ أَنْفَعَ لِلْمُسْلِمِينَ مِنْ إِبْقَائِهَا مِنْ غَيْرِ شَيْءٍ وَكَذَا الصَّحَابَةُ - رضي الله عنهم - اسْتَرَقُّوا نِسَاءَ مَنْ ارْتَدَّ مِنْ الْعَرَبِ وَصِبْيَانَهُمْ حَتَّى قِيلَ: إنَّ أُمَّ مُحَمَّدِ ابْنِ الْحَنَفِيَّةِ [٣]، وَهِيَ خَوْلَةُ بِنْتُ إِيَاسٍ كَانَتْ مِنْ سَبْيِ بَنِي حَنِيفَةَ». اهـ

١- تقدم تخريجه في المسألة السابقة من حديث أبي الطفيل، وفي بعض ألفاظه: «كُنْتُ فِي الْجَيْشِ الَّذِينَ بَعَثَهُمْ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه إِلَى بَنِي نَاجِيَةَ».

٢- بدائع الصنائع (٧/ ١٣٦).

٣- أخرجه ابن سعد في الطبقات (٥/ ٩١) من طريق الحسن بن صالح عن عبد الله بن الحسن يذكر أن أبا بكر أعطى عليا أم محمد بن الحنفية. وإسناده صحيح إلى عبد الله بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب، إلا أنه لم يدرك عليا، ومثل هذا لا يخفى، وشهرته تغني عن إسناده.

مسألة (٣٦٨): ميراث المرتد

سئل محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله :«قلت: فإن أبى أن يسلم فقتله الإمام أيقسم ماله بين ورثته على فرائض الله تعالى؟ قال: نعم. قلت: فهل بلغك في هذا أثر؟ قال: نعم، بلغنا عن علي بن أبي طالب أنه قتل مرتداً وقسم ماله بين ورثته على فرائض الله تعالى. وبلغنا نحو من ذلك عن علي وعبد الله بن مسعود». اهـ

وروى الإمام الطحاوي[٢] رحمه الله بسنده عَنْ أُسَامَةَ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ قَالَ: «لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ» ثم قَالَ : فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى أَنَّ الْمُرْتَدَّ إِذَا قُتِلَ عَلَى رِدَّتِهِ، أَوْ مَاتَ عَلَيْهَا، كَانَ مَالُهُ لِبَيْتِ مَالِ الْمُسْلِمِينَ، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذَا الْحَدِيثِ، وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَقَالُوا: مِيرَاثُهُ لِوَرَثَتِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ ... وَقَدْ رُوِيَ فِي ذَلِكَ عَنْ جَمَاعَةٍ مِنَ الْمُتَقَدِّمِينَ أَيْضًا حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا مُحَمَّدُ بْنُ سَعِيدٍ الْأَصْبَهَانِيُّ، قَالَ أَخْبَرَنَا أَبُو مُعَاوِيَةَ، عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنْ أَبِي عَمْرٍو الشَّيْبَانِيِّ، عَنْ عَلِيٍّ[٣]، أَنَّهُ جَعَلَ مِيرَاثَ الْمُسْتَوْرِدِ لِوَرَثَتِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ، فلما كان المرتد في حال من يرثه من المسلمين ولم يخرج بردته من ذلك كان الذين يرثونه هم ورثته الذين كانوا يرثونه لو مات في الإسلام لا غيرهم وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ» . اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٤/ ٤٩٣) ، وانظر الرد على سير الأوزاعي لأبي يوسف (ص١١١) ، والسير الصغير (ص ١٧٩) .

٢- شرح معاني الآثار (٣/ ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٦٨) ، وانظر الخراج لأبي يوسف (١٩٨) ، وبدائع الصنائع (٧/ ١٣٨) .

٣- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠١٣٨) وابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣٨٤) من طريق الأعمش، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٥٤) من طريق سفيان ، كلاهما عن أبي عمرو الشيباني به . وإسناده صحيح .

مسألة (٣٦٩): لو ارتد الزوج والزوجة فأنجبت ثم لحقا بدار الحرب فما حكم الأولاد ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وَإِنْ ارْتَدَّا مَعًا وَلَحِقَا بِابْنٍ صَغِيرٍ لَهُمَا فِي دَارِ الْحَرْبِ ، وَكَانَتْ الْمَرْأَةُ حَامِلًا فَوَضَعَتْ لِأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، فَمِيرَاثُهُمَا لِلْمُسْلِمِينَ مِنْ وَرَثَتِهِمَا ، وَلَا يَرِثُ هَذَانِ الصَّغِيرَانِ مِنْهُمَا شَيْئًا ؛ لِأَنَّهُ حُكِمَ لَهُمَا بِالرِّدَّةِ تَبَعًا لِلْأَبَوَيْنِ حِينَ كَانَا مَعَهُمَا فِي دَارِ الْحَرْبِ . أَلَا تَرَى أَنَّهُمَا يُسْبَيَانِ وَيَكُونَانِ فَيْئًا ، وَقَدْ بَيَّنَّا أَنَّ الْمُرْتَدَّ لَا يَرِثُ أَحَدًا، وَاسْتُدِلَّ عَلَى جَوَازِ سَبْيِهِمَا بِمَا رُوِيَ أَنَّ بَنِي نَاجِيَةَ لَمَّا ارْتَدُّوا عَنْ الْإِسْلَامِ سَبَى عَلِيُّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[٢] رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ، ذُرِّيَّتَهُمْ ، ثُمَّ بَاعَهُمْ مِنْ مَصْقَلَةَ بْنِ هُبَيْرَةَ بِمِائَةِ أَلْفِ دِرْهَمٍ». اهـ

مسألة (٣٧٠): إسلام الغلام العاقل

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «إذا أسلم الغلام العاقل الذي لم يحتلم فإسلامه صحيح عندنا استحسانا وقي القياس لا يصح إسلامه في أحكام الدنيا وهو قول زفر، والشافعي رحمهما الله تعالى لقوله ﷺ: «رفع القلم عن ثلاث، عن الصبي حتى يحتلم» ومن كان مرفوع القلم فلا يبنى الحكم في الدنيا على قوله ....

وحجتنا في ذلك قوله ﷺ: «حتى يعرب عنه لسانه إما شاكرا وإما كفورا» وقد أعرب هنا لسانه شاكرا شكورا فلا نجعله كافرا كفورا وإن عليا ﷺ أسلم وهو

١- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (٥/ ١٥٢) .

٢- تقدم تخريجه في مسألة : «هل يستتاب المرتد».

٣- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٠) .

صبي وحسن إسلامه حتى افتخر به في شعره قال[1]:

سبقتكم إلى الإسلام طرا غلاما ما بلغت أوان حلمي

واختلفت الروايات في سنه حين أسلم وحين مات فقال محمد بن جعفر رضي الله عنهما: أسلم وهو ابن خمس سنين، ومات وهو ابن ثمانية وخمسين سنة لأن النبي ﷺ دعاه إلى الإسلام في أول مبعثه ومدة البعث ثلاث وعشرون سنة والخلافة بعده ثلاثون انتهى بموت علي رضي الله عنه فإذا ضممت خمسا إلى ثلاث وخمسين؛ فيكون ثمانية وخمسين وقال العتيبي: أسلم وهو ابن سبع سنين، ومات وهو ابن ستين سنة بهذا الطريق أيضا وقال الجاحظ: أسلم وهو ابن عشر سنين ومات وهو ابن ثلاث وستين، وهكذا ذكره محمد في السير الكبير والمعنى فيه أنه أتى بحقيقة الإسلام وهو من أهله فيحكم بإسلامه كالبالغ». اهـ

١- أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٠٦) ومن طريقه ابن عساكر في تاريخ دمشق (٤٢/ ٥٢١) من طريق مُوسَى بْن مُحَمَّدِ بْنِ عَطَاءٍ الْمَقْدِسِيُّ، عن أبي عَبْدِ الله الشَّامِيُّ، عَنِ النَّجِيبِ بْنِ السَّرِيِّ قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ رضي الله عنه به . قال البيهقي وَهَذَا شَائِعٌ فِيمَا بَيْنَ النَّاسِ مِنْ قَوْلِ عَلِيٍّ رضي الله عنه، إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يَقَعْ إِلَيْنَا بِإِسْنَادٍ يُحْتَجُّ بِمِثْلِهِ. قلت: وإسناده تالف فيه النجيب بن السري لا يعرف ، وموسى بن محمد بن عطاء المقدسي كذاب كما في الجرح والتعديل (٨/ ١٣١) . وقد روي الأثر من طريق آخر أخرجه ابن عساكر في تاريخ دمشق (٤٢/ ٥٢١) من طريق أبي بكر بن دريد عن دماد عن أبي عبيدة قال كتب معاوية إلى علي بن أبي طالب يا أبا الحسن إن لي فضائل كثيرة وكان أبي سيدا في الجاهلية وصرت ملكا في الإسلام وأنا صهر رسول الله ﷺ وخال المؤمنين وكاتب الوحي فقال علي .. وكتب له بأبيات ذكر هذا منها . وهذا الطريق ضعفه ابن كثير في البداية والنهاية (١١/ ١١٧) بالانقطاع .

كتاب الحدود

مسألة (٣٧١) : في الشفاعة في الحدود

قال أبو يوسف[1] رحمه الله: «وَلا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ أَنْ يَشْفَعَ إِلَى إِمَامٍ فِي حَدٍّ قَدْ وَجَبَ وَتَبَيَّنَ؛ فَأَمَّا قَبْلَ أَنْ يُرْفَعَ ذَلِكَ إِلَى الإِمَامِ فَقَدْ رَخَّصَ فِيهِ أَكْثَرُ الْفُقَهَاءِ وَلَمْ يَخْتَلِفُوا فِي التَّوَقِّي لِلشَّفَاعَةِ فِيهِ بَعْدَ رَفْعِهِ إِلَى الإِمَامِ فِيمَا عَلِمْنَا. وَاللهُ أَعْلَمُ.

قَالَ أَبُو يُوسُف: حَدَّثَنَا هِشَامُ بْنُ عُرْوَةَ عَنِ الْفَرَافِصَةِ الْحَنَفِيِّ قَالَ: مَرُّوا عَلَى الزبير بسارق فشفع فِيهِ فَقَالُوا لَهُ: أَتَشْفَعُ فِي حَدٍّ؟ قَالَ: نَعَمْ، مَا لَمْ يُؤْتَ بِهِ الإِمَامُ فَإِنْ أُتِيَ بِهِ الإِمَامُ فَلا عَفَا اللهُ عَنْهُ إِنْ عَفَا عَنْهُ.

قَالَ: وَحَدَّثَنِي هِشَامُ بْنُ سَعْدٍ عَنْ أَبِي حَازِمٍ أَنَّ عَلِيًّا[2] رضي الله عنه شَفَعَ فِي سَارِقٍ فَقِيل لَهُ: أَتَشْفَعُ فِي سَارِقٍ؟ قَالَ: نَعَمْ، مَا لَمْ يُبْلَغْ بِهِ الإِمَامُ فَإِذَا بُلِغَ بِهِ الإِمَامُ فَلا أَعْفَاهُ اللهُ إِنْ عَفَا».

مسألة (٣٧٢) : في الزاني البكر هل ينفى

قال محمد بن الحسن الشيباني[3] رحمه الله: «أخبرنا أبو حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم ، عن ابن مسعود رضي الله عنه قال في البكر يفجر بالبكر : إنهما يجلدان وينفيان سنة

وقال علي بن أبي طالب[4] رضي الله عنه : نفيهما من الفتنة .

١- الخراج لأبي يوسف (١٦٦) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٠٧٧) من طريق حميد بن عبد الرحمن عن هشام عن أبي حازم به . وفيه انقطاع حيث لم يسمع أبو حازم سلمة بن دينار من علي رضي الله عنه .

٣- الآثار لمحمد بن الحسن (٢/ ٥٣٠- ٥٣٢) .

٤- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٣٢٧) من طريق أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم قال قال علي رضي الله عنه:=

قال محمد : أخبرنا أبو حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم قال : كفى بالنفي فتنة .

قال محمد : وهذا قول أبي حنيفة وقولنا ، نأخذ بقول علي بن أبي طالب رضي الله عنه». اهـ

وقال أبو يوسف[1] رحمه الله: «قال أبو يوسف رضي الله عنه: وإذا أقيم الحد على البكر وجلد مائة جلدة، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: لا أنفيه من قبل أنه بلغنا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه نهى عن ذلك وقال: كفى بالنفي فتنة. وبه نأخذ». اهـ

وقال السرخسي[2] رحمه الله: «قال ولا يجمع بين الجلد والرجم ولا بين الجلد والنفي، أما في حق الجمع بين الجلد والرجم في حق المحصن فقد بيناه، وأما في حق البكر فلا يجمع بين الجلد والنفي عندنا.

وقال الشافعي رحمه الله تعالى: يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة، واحتج في ذلك بحديث العسيف أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «على ابنك جلد مائة وتغريب عام»..... وحجتنا فيه قوله تعالى: ﴿فَٱجْلِدُوا۟ كُلَّ وَٰحِدٍ مِّنْهُمَا مِا۟ئَةَ جَلْدَةٍ﴾ [النور: ٢٤] فقد جعل الجلد جميع حد الزنى فلو أوجبنا معه التغريب كان الجلد بعض الحد فيكون زيادة على النص وذلك يعدل النسخ ... قال علي رضي الله عنه: كفى بالنفي فتنة، والحد مشروع لتسكين الفتنة فما يكون فتنة لا يكون حدا، وعن إبراهيم رحمه الله تعالى أن عليا وابن مسعود رضي الله عنهما اختلفا في أم ولد زنت بعد موت مولاها قال علي رضي الله عنه: تجلد ولا تنفى وقال ابن مسعود رضي الله عنه: تنفى، وأخذنا بقول علي رضي الله عنه لأنه أقرب إلى دفع الفتنة والفساد». اهـ

=«حسبهما من الفتنة أن ينفيا». وهذا مرسل حيث لم يسمع إبراهيم النخعي من علي رضي الله عنه، ثم هو معارض لما صح عن علي رضي الله عنه بأنه نفى من البصرة إلى الكوفة، أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٩١٧٧) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٢٣) من طريق الشيباني عن الشعبي عن علي رضي الله عنه به .

١- اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص ٢١٨) .

٢- المبسوط للسرخسي (٩/ ٤٤) .



مسألة (٣٧٣) : هل يقام الحد مع غياب الشهود

سئل محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قلت: أرأيت أربعة شهدوا على رجل بالزنى وهم عدول كلهم، فغاب أحدهم قبل أن يزكوا، أتقيم عليه الحد؟ قال: لا أقيم عليه الحد إلا بمحضر من الشهود كلهم. قال: وبلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] أنه قال: إذا شهد الشهود على الزنى رجم الشهود ثم الإمام ثم الناس». اهـ

مسألة (٣٧٤): إذا شهد الشهود ثم رجع بعضهم عن شهادته أوفسق أحدهم أو ارتد

سئل محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «قلت: أرأيت إن ضرب بعض الحد ثم رجع الشهود عن شهادتهم، أو ارتدوا عن الإسلام، أو فسقوا؟ قال: أدرأ عنه الحد. قلت: فإن شَهِدَ على شهادةٍ بعدما درأت عنه بقية الحد؟ قال: شهادته جائزة. قلت: ولم درأت بقية الحد إذا رجع الشهود عن شهادتهم؟ قال: ألا ترى أن علي بن أبي طالب[٤] قد أمر الشهود أن يرجموا قبل الناس ، فقِسْتُ ذلك وأبطلت الحد.

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ١٤٩)، وانظر المبسوط للسرخسي (٩/ ٥١) ، وبدائع الصنائع (٧/ ٥٨) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٨١٧) من طريق يزيد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى أن عليا ﷺ به . وإسناده ضعيف لأجل يزيد بن أبي زياد الكوفي فإنه لين الحديث إلا أن الأثر له عدة طرق أخرى صحيحة منها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٨١٨) من طريق الحسن بن سعد عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن علي ﷺ به ، ومن طريق القاسم عن أبيه عن علي ﷺ به .وإسناده صحيح ، ومنها طريق آخر أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٨٢٠) وابن الجعد في مسنده (١٧٦) من طريق الحكم عن عمرو بن نافع عن علي ﷺ به . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٢٠) من طريق الأجلح وأبي حصين عن الشعبي عن علي ﷺ بنحوه وفيه ذكر رجمه لشراحة . وإسناده صحيح .

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ٢٠٠).

٤- تقدم تخريجه في المسألة السابقة .

وقال أَبو يوسف: قال أَبو حنيفة: إذا شهد الشهود على حد ثم ماتوا أو غابوا أقمت الحدود كلها ما خلا الرجم، فإني لا أقيم الحد إلا والشهود حضور». اهـ

مسألة (٣٧٥): في كيفية إقامة حد الجلد

قال أبو يوسف[1] رحمه الله: «وَمَنْ رُفِعَ إِلَى الإِمَامِ وَقَدْ زَنَى فَشَهِدَ عَلَيْهِ أَرْبَعَةُ شُهُودٍ أَحْرَارٌ مُسْلِمُونَ بِالزِّنَا، وَأَفْصَحُوا بِالْفَاحِشَةِ سُئِلَ عَنْهُمْ فَإِنْ زُكُّوا وَكَانَ الْمَشْهُودُ عَلَيْهِمَا لَيْسَا صَبِيَّيْنِ جُلِدَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَة مائة جلدَة.

فَأَما الرَّجُلُ فَيُضْرَبُ فِي إِزَارٍ وَهُوَ قَائِم وَيفرق الْجلد على أعضاه كلهَا مَا خلا الْوَجْه وَالْفَرْجَ. وَقَدْ قَالَ بَعْضُهُمْ: وَالرَّأْسُ، وَقَالَ عَامَّةُ الْفُقَهَاءِ يُضْرَبُ الرَّأْسُ، فَكَانَ أَحْسَنُ مَا رَأَيْنَا فِي ذَلِكَ أَنْ يُضْرَبَ الرَّأْسَ لِمَا بَلَغَنَا فِي ذَلِكَ عَنْ عَلِيٍّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه.

حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي لَيْلَى، عَنْ عَدِيٍّ بْنِ ثَابِتٍ عَنْ الْمُهَاجِرِ بْنِ عُمَيْرَةَ، عَنْ عَلِيٍّ[2] رضي الله عنه أَنَّهُ

١- الخراج لأبي يوسف (ص١٧٧)، وانظر بدائع الصنائع (٧/ ٥٩).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٦٧٥) عن حفص عن ابن أبي ليلى به . وقد اختلف على ابن أبي ليلى في هذا الأثر فرواه هشيم عنه عن عدي بن ثابت عن هنيدة بن خالد عن علي به أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٣٢٧)، ورواه الثوري عن ابن أبي ليلى عن عدي بن ثابت عن عكرمة بن خالد عن علي به . أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٥١٧) . وهذا الاختلاف من محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى وليس من تلاميذه فإنه سيء الحفظ كما هو معلوم، وقد حكم ابن المنذر في الأوسط (١٢/ ٤٧٧) على رواية: «عكرمة بن خالد». أنها خطأ، وأن الصواب :«هنيدة بن خالد». إذا بقي عندنا احتمالان : أن يكون هو هنيدة بن خالد فإن كان كذلك فالإسناد حسن حيث أن هنيدة هذا مختلف في صحبته والراجح أنه تابعي وقد وثقه الذهبي في الكاشف (٢/ ٣٣٩)، والاحتمال الثاني أن يكون المهاجر بن عميرة وهذا الاحتمال أقوى حيث أنه قد تابع الربيع بن ركين ابن أبي ليلى في روايته له من طريق المهاجر، ذكر هذه الرواية البخاري في التاريخ الكبير (٣/ ٢٧٤) فإن كان ذلك هو الصواب فالإسناد ضعيف لأن المهاجر بن عميرة مجهول ذكره البخاري في التاريخ الكبير وابن أبي حاتم في الجرح والتعديل ولا يذكرا فيه جرحا ولا تعديلا .

أُتِيَ بِرَجُلٍ فِي حَدٍّ، فَقَالَ: اضْرِبْ وَأَعْطِ كُلَّ عُضْوٍ حَقَّهُ، وَاتَّقِ الْوَجْهَ وَالْفَرْجَ». اهـ

مسألة (٣٧٦) : هل يحفر للمرأة عند الرجم ؟

سئل محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «قلت: أرأيت المرأة إذا زنت فقضي عليها بالرجم هل يحفر لها؟ قال: إن حفر لها فحسن، وإن ترك فحسن. قال: بلغنا عن علي بن أبي طالب[2] أنه حفر لشراحة الهمدانية إلى قرب من السرة ثم لفها في ثيابها ثم رجمت».اهـ

وقال السرخسي[3] رحمه الله: «قال ولا يحفر للمرجوم ولا يربط بشيء ولا يمسك ولكن ينصب قائما للناس فيرجم لأن رسول الله ﷺ رجم ماعزا ولم يحفر له ولا ربطه، فإنه روى لما مسه حر الحجارة هرب، فاستقبله رجل بلحي جمل فقتله، ثم لما أخبر به رسول الله ﷺ قال: «هلا خليتم سبيله»، وفي رواية أبطأ عليه الموت فهرب من أرض قليلة الحجارة إلى أرض كثيرة الحجارة، ولو كان مربوطا أو في حفيرة لم يتمكن من الهرب، وأما المرأة فإن حفر لها فحسن، وإن ترك لم يضر لما روى أن النبي ﷺ لما أمر برجم الغامدية أمر بأن يحفر لها إلى قريب من السرة فجعلت فيها فلما رجموها وماتت أمر بإخراجها وصلى عليها وقال: «لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له»، وإن عليا رضي الله عنه حفر لشراحة الهمدانية إلى قريب من السرة

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ١٥٠)، وانظر الخراج لأبي يوسف (ص١٧٧).

٢- أخرجه أحمد في مسنده (١٢١٠) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٨٠٦) من طريق مجالد، وعبد الرزاق في مصنفه (١٣٣٥٠) من طريق أبي جحيفة، كلاهما عن الشعبي قَالَ: حَمَلَتْ شُرَاحَةُ، وَكَانَ زَوْجُهَا غَائِبًا، فَانْطَلَقَ بِهَا مَوْلَاهَا إِلَى عَلِيٍّ، فَقَالَ لَهَا عَلِيٌّ: « لَعَلَّ زَوْجَكِ جَاءَكِ، أَوْ لَعَلَّ أَحَدًا اسْتَكْرَهَكِ عَلَى نَفْسِكِ؟» قَالَتْ: لَا. وَأَقَرَّتْ بِالزِّنَا، فَجَلَدَهَا عَلِيٌّ يَوْمَ الْخَمِيسِ - أَنَا شَاهِدُهُ - وَرَجَمَهَا يَوْمَ الْجُمُعَةِ، وَأَنَا شَاهِدُهُ، فَأَمَرَ بِهَا فَحُفِرَ لَهَا إِلَى السُّرَّةِ. وإسناده صحيح ومجالد وإن كان فيه ضعف إلا أنه قد تابعه أبو جحيفة.

٣- المبسوط للسرخسي (٩/ ٥٢)، وانظر بدائع الصنائع (٧/ ٦٠).

ثم لفها في ثيابها وجعلها فيها ثم رماها، وكان مصيب الرمية فأصاب أصل أذنها، ولأن مبنى حال المرأة على الستر والحفر أستر لها لأنها تضطرب إذا مستها الحجارة فربما ينكشف شيء من عورتها ولكن مع هذا الحفر ليس من الحد في شيء فلا يضر تركه فأما مبنى حال الرجال على الظهور فينصب قائما عند الرجم ولا يشبه بالنساء في الحفر له». اهـ

مسألة (٣٧٧): إن شهد عليه أربعة بالزنى ثم مات أحدهم أو غاب قبل إقامة الحد هل يضرب الباقون؟

سئل محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قلت: أرأيت أربعة شهدوا على رجل بالزنى وزكوا فأردت أن تقيم عليه الحد بشهادتهم، فمات رجل منهم أو غاب؟ قال: أدرأ عنه الحد. قلت: فهل تَضرب الثلاثة الباقين؛ قال: لا. بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] أنه قال: إذا شهد الشهود رجم الشهود ثم الإمام ثم الناس». اهـ

مسألة (٣٧٨): من عمل فعل قوم لوط

سئل محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «قلت: أرأيت الرجل يعمل عمل قوم لوط بامرأة أو صبي، فأقر بذلك أربع مرات أو شهد به عليه الشهود، هل تحده؟ قال: بلغنا عن علي بن أبي طالب[٤] وابراهيم النخعي أنهما كانا يقولان: عليه

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ١٥٤).

٢- تقدم تخريجه في مسألة: هل يقام الحد مع غياب الشهود.

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ١٩٠).

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٣٣٩) من طريق ابن أبي ليلى عن القاسم بن الوليد عن يزيد بن قيس أن عليا ﷺ رجم لوطيا، وأخرجه ابن المنذر في الأوسط (٩١٩١) من طريق هشيم عن ابن أبي ليلى عن القاسم عن رجل من قومه أنه شهد عليا به. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٣٥) من طريق شريك عن القاسم عن بعض قومه أن عليا به. وإسناده حسن حيث أن يزيد بن قيس بن تمام الخارفي=

الحد في ذلك». اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «اختلف الصحابة ﷺ في هذه المسألة فالمروى عن أبي بكر الصديق ﷺ أنهما يحرقان بالنار، وبه أمر في السبعة الذين وجدوا على اللواطة، وكان علي ﷺ يقول يجلدان إن كانا غير محصنين، ويرجمان إن كانا محصنين، وكان ابن عباس ﷺ يقول يعلى أعلى الأماكن من القرية ثم يلقى منكوسا فيتبع بالحجارة وهو قوله تعالى: ﴿جَعَلْنَا عَالِيَهَا سَافِلَهَا وَأَمْطَرْنَا عَلَيْهَا حِجَارَةً﴾ [الحجر: ٧٤] الآية، وكان ابن الزبير ﷺ يقول يحبسان في أنتن المواضع حتى يموتا نتنا، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: اتفقت الصحابة ﷺ أنه لا يسلم لهما أنفسهما وإنما اختلفوا في كيفية تغليظ عقوبتهما، فأخذنا بقولهم فيما اتفقوا عليه ورجحنا قول علي ﷺ بما يوجب عليهما من الحد، وأبو حنيفة رحمه الله يقول الصحابة اتفقوا على أن هذا الفعل ليس بزنا لأنهم عرفوا نص الزنى ومع هذا اختلفوا في موجب هذا الفعل ولا يظن بهم الاجتهاد في موضع النص فكان هذا اتفاقا منهم أن هذا الفعل غير الزنى، ولا يمكن إيجاب حد الزنى، بغير الزنى بقيت هذه جريمة لا عقوبة لها في الشرع مقدرة، فيجب التعزير فيه يقينا وما وراء ذلك من السياسة موكول إلى رأي الإمام إن رأى شيئا من ذلك في حق فله أن يفعله شرعا». اهـ

=قال فيه ابن حجر في الإصابة (٦/ ٥٥١) :» قال مجالد بن سعيد: لما سار سعيد بن العاص حين كان أمير الكوفة لعثمان، فثار عليه أهل الكوفة فتوجّه إلى عثمان، فاجتمع قراء الكوفة، فأمّروا عليهم يزيد بن قيس هذا، ثم كان مع عليّ في حروبه، وولّاه شرطته، ثم ولاه بعد ذلك أصبهان والرّيّ وهمدان». فمثل هذا في هذه الطبقة حديثه حسن إن شاء الله ، وأما محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى فقد تابعه شريك ، والله أعلم .

١- المبسوط للسرخسي (٩/ ٧٩) .

مسألة (٣٧٩): من زنى بجارية امرأته

روى الطحاوي[١] رحمه الله بسنده عَنْ سَلَمَةَ بْنِ الْمُحَبِّقِ، كَالْمُحَدِّثِ صَحَابِيٌّ «أَنَّ رَجُلًا، زِنَا بِجَارِيَةِ امْرَأَتِهِ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: إِنْ كَانَ اسْتَكْرَهَهَا فَهِيَ حُرَّةٌ وَعَلَيْهَا مِثْلُهَا وَإِنْ كَانَتْ طَاوَعَتْهُ فَعَلَيْهِ مِثْلُهَا» ثم قال : فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى هَذَا، وَقَالُوا: هَذَا الْحُكْمُ فِيمَنْ زَنَى بِجَارِيَةِ امْرَأَتِهِ عَلَى مَا فِي حَدِيثِ سَلَمَةَ هَذَا. وَقَالُوا: قَدْ عَمِلَ بِذَلِكَ عَبْدُ اللهِ بْنُ مَسْعُودٍ رضي الله عنه، بَعْدَ رَسُولِ اللهِ ﷺ. وَذَكَرُوا فِي ذَلِكَ مَا ... وساق بسنده أَنَّ رَجُلًا أَتَى عَبْدَ اللهِ بْنَ مَسْعُودٍ فَقَالَ: إِنِّي زَنَيْتُ فَقَالَ: كَيْفَ صَنَعْتَ؟ قَالَ: وَقَعْتُ عَلَى جَارِيَةِ امْرَأَتِي. فَقَالَ عَبْدُ اللهِ بْنُ مَسْعُودٍ: اللهُ أَكْبَرُ إِنْ كُنْتَ اسْتَكْرَهْتَهَا، فَأَعْتِقْهَا وَإِنْ كَانَتْ طَاوَعَتْكَ، فَأَعْتِقْ وَعَلَيْكَ مِثْلُهَا. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ فَقَالُوا: بَلْ نَرَى عَلَيْهِ الرَّجْمَ إِنْ كَانَ مُحْصَنًا وَالْجَلْدَ إِنْ كَانَ غَيْرَ مُحْصَنٍ. وَكَانَ مَا ذَهَبُوا إِلَيْهِ فِي ذَلِكَ مِنَ الْآثَارِ الْمَرْوِيَّةِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مَا ... ثم ساق بسنده عَنْ حَبِيبِ بْنِ سَالِمٍ « أَنَّ رَجُلًا وَقَعَ بِجَارِيَةِ امْرَأَتِهِ، فَأَتَتِ امْرَأَتُهُ النُّعْمَانَ بْنَ بَشِيرٍ فَأَخْبَرَتْهُ. فَقَالَ: أَمَا إِنَّ عِنْدِي فِي ذَلِكَ خَبَرًا ثَابِتًا أَخَذْتُهُ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ إِنْ كُنْتِ أَذِنْتِ لَهُ جَلَدْتُهُ مِائَةً، وَإِنْ كُنْتِ لَمْ تَأْذَنِي لَهُ رَجَمْتُهُ» .... ثم قال فَثَبَتَ بِمَا ذَكَرْنَا مَا رَوَى النُّعْمَانُ وَنُسِخَ مَا رَوَى سَلَمَةُ بْنُ الْمُحَبِّقِ. وَأَمَّا مَا ذَكَرُوا مِنْ فِعْلِ عَبْدِ اللهِ بْنِ مَسْعُودٍ رضي الله عنه وَمَذْهَبِهِ فِي ذَلِكَ إِلَى مِثْلِ مَا رَوَى سَلَمَةُ فَقَدْ خَالَفَهُ فِيهِ غَيْرُهُ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ حَدَّثَنَا صَالِحُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، قَالَ: ثنا يُوسُفُ بْنُ عَدِيٍّ، قَالَ: ثنا أَبُو الْأَحْوَصِ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ السَّائِبِ، عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ السُّلَمِيِّ، قَالَ: كَانَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ[٢]

١- شرح معاني الآثار (٣/ ١٤٤- ١٤٨).

٢- رجاله ثقات إلا أن فيه عطاء بن السائب وقد اختلط، وقد روي الأثر من طرق أخرى عن علي رضي الله عنه تدل=

يَقُولُ: لَا أُوتَى بِرَجُلٍ وَقَعَ عَلَى جَارِيَةِ امْرَأَتِهِ إِلَّا رَجَمْتُهُ... ثم ساق أثرا عن عمر ثم قال وَأَمَّا عَبْدُ اللهِ بْنُ مَسْعُودٍ ﷺ، فَكَانَ عَلِمَ الْحُكْمَ الْأَوَّلَ الَّذِي رَوَاهُ سَلَمَةُ بْنُ الْمُحَبِّقِ ﷺ، وَلَمْ يَعْلَمْ مَا نَسَخَهُ مِمَّا رَوَاهُ النُّعْمَانُ وَعَلِمَ ذَلِكَ عُمَرُ وَعَلِيٌّ وَحَمْزَةُ بْنُ عَمْرٍو رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ فَقَالُوا بِهِ. وَقَدْ أَنْكَرَ عَلِيٌّ عَلَى عَبْدُ اللهِ ﷺ فِي هَذَا قَضَاءَهُ، بِمَا قَدْ نُسِخَ حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ الْحَسَنِ، قَالَ: ثنا عَلِيُّ بْنُ عَاصِمٍ، عَنْ خَالِدٍ الْحَذَّاءِ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ سِيرِينَ، قَالَ: ذُكِرَ لِعَلِيٍّ[1] شَأْنُ الرَّجُلِ الَّذِي أَتَى ابْنَ مَسْعُودٍ وَامْرَأَتِهِ قَدْ وَقَعَ عَلَى جَارِيَةِ امْرَأَتِهِ فَلَمْ يَرَ عَلَيْهِ حَدًّا، فَقَالَ عَلِيٌّ: لَوْ أَتَانِي صَاحِبُ ابْنِ أُمِّ عَبْدٍ، لَرَضَخْتُ رَأْسَهُ بِالْحِجَارَةِ فَلَمْ يَدْرِ ابْنُ أُمِّ عَبْدٍ مَا حَدَثَ بَعْدَهُ فَلَمْ يَعْلَمِ ابْنُ مَسْعُودٍ بِذَلِكَ فَأُخْبِرَ عَلِيٌّ ﷺ أَنَّ ابْنَ مَسْعُودٍ ﷺ تَعَلَّقَ فِي ذَلِكَ بِأَمْرٍ قَدْ كَانَ ثُمَّ نُسِخَ بَعْدَهُ فَلَمْ يَعْلَمِ ابْنُ مَسْعُودٍ ﷺ بِذَلِكَ ... فَكَذَلِكَ نَقُولُ: مَنْ زَنَى بِجَارِيَةِ امْرَأَتِهِ حُدَّ إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ شُبْهَةً مِثْلَ أَنْ يَقُولَ ظَنَنْتُ أَنَّهَا تَحِلُّ لِي أَوْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ أَحَلَّتْهَا لَهُ، فَيُدْرَأُ عَنْهُ الْحَدُّ وَيُعَزَّرَ وَيَجِبَ عَلَيْهِ الْعُقْرُ. وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ، رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ». اهـ

=على أنه لم يهم ، منها ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٤٣٧) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٤٠) من طريق سلمة بن كهيل عن حجية بن عدي أن امرأة جاءت إلى علي فقالت إن زوجها وقع على جاريتها فقال إن تكوني صادقة نرجمه وإن تكوني كاذبة نجلدك. وإسناده حسن لأجل حجية بن عدي قال فيه الذهبي في ميزان الاعتدال (١/ ٤٦٦) : «وهو صدوق إن شاء الله». ومنها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٥٣٥) من طريق الشيباني عن عكرمة قال جَاءَتِ امْرَأَةٌ إِلَى عَلِيٍّ، فَقَالَتْ: إِنَّ زَوْجِي وَقَعَ عَلَى وَلِيدَتِي، فَقَالَ: «إِنْ تَكُونِي صَادِقَةً رَجَمْنَاهُ، وَإِنْ تَكُونِي كَاذِبَةً جَلَدْنَاكَ». وهذا مرسل بين عكرمة وعلي ﷺ كما قال أبو زرعة في المراسيل (٥٨٥) .

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٤٢٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٤٠) من طريق خالد الحذاء به . وفيه انقطاع حيث لم يسمع محمد بن سيرين من علي ﷺ .

مسألة (٣٨٠): من زفت إليه غير امرأته

سئل محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قلت: أرأيت الرجل يتزوج المرأة فتُزَفُّ إليه غيرُها فوطئها هل يحد؟ قال: لا. قلت: لمَ؟ قال: لأن هذا شبهة. قلت: فهل على قاذفه حد؟ قال: لا. قلت: أرأيت الرجل يفجر بالمرأة ثم يقول: حسبتها امرأتي؟ قال: عليه الحد. قلت: لمَ، من أين اختلف هذا والذي زُفَّتْ إليه غيرُ امرأته؟ قال: الذي زُفَّتْ إليه غيرُ امرأته شبهةٌ، ألا ترى أنها إن جاءت بولد أَثْبَتُّ نسب الولد منه وجعلتُ عليه الصداق، والذي فَجَرَ أَحدُّه ولا مهر عليه ولا أُثْبِتُ نسب الولد منه. قال: وبلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] أنه قال: من زُفَّتْ إليه غيرُ امرأته جُعل عليه الصداق بما استحل من فرجها ولم نحده». اهـ

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ١٧٣).

٢- أخرجه الشافعي في الأم (٧/ ١٨١) من طريق حماد بن سلمة، وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٣٦٠) من طريق عبد العزيز بن عبد الصمد العمي، وعبد الرزاق في المصنف (١٠٧١٤) من طريق معمر جميعا عَنْ بُدَيْلِ بْنِ مَيْسَرَةَ عَنْ أَبِى الْوَضِيءِ: أَنَّ أَخَوَيْنِ تَزَوَّجَا أُخْتَيْنِ فَأُهْدِيَتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا إِلَى أَخِي زَوْجِهَا فَأَصَابَهَا. فَقَضَى عَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِصَدَاقٍ وَجَعَلَهُ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الَّذِى غَرَّهُ. وسياق ابن أبي شيبة مختلف حيث جاء فيه: «أَنَّ رَجُلاً تَزَوَّجَ إِلَى رَجُلٍ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ بنتا لَهُ ابْنَةَ مَهِيرَةٍ فَزَوَّجَهُ وَزَفَّ إِلَيْهِ ابْنَةً لَهُ أُخْرَى بنت فتاة فَسَأَلَهَا الرَّجُلُ بَعْدَ مَا دَخَلَ بِهَا: ابْنَةُ مَنْ أَنْتِ؟ قَالَتْ: ابْنَةُ الْفَتَاةِ تَعْنِي فُلاَنَةَ، فَقَالَ: إِنَّمَا تَزَوَّجْت إِلَى أبيك ابنته ابْنَةِ الْمَهِيرَةِ فَارْتَفَعُوا إِلَى مُعَاوِيَةَ بْنِ أَبِي سُفْيَانَ، فَقَالَ: امْرَأَةٌ بِامْرَأَةٍ وَسَأَلَ مَنْ حَوْلَهُ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ، فَقَالَ: امْرَأَةٌ بِامْرَأَةٍ، فَقَالَ الرَّجُلُ: لِمُعَاوِيَةَ، ارْفَعْنَا إِلَى عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، فَقَالَ: اذْهَبُوا إِلَيْهِ فَأَتَوْا عَلِيًّا فَرَفَعَ عَلِيٌّ مِنَ الأَرْضِ شَيْئًا، فَقَالَ: الْقَضَاءُ فِي هَذَا أَيْسَرُ مِنْ هَذَا، لِهَذِهِ مَا سُقْتَ إِلَيْهَا بِمَا اسْتَحْلَلْتَ مِنْ فَرْجِهَا وَعَلَى أَبِيهَا أَنْ يجهز الأُخْرَى بِمَا سُقْتَ إِلَى هَذِهِ وَلاَ تَقْرَبْهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّةُ هَذِهِ الأُخْرَى، قَالَ: وَأَحْسَبُ أَنَّهُ جَلَدَ أَبَاهَا، أَوْ أَرَادَ أَنْ يَجْلِدَهُ. وإسناده صحيح وأبو الوضيء هو عباد بن نسيب وثقه ابن معين وغيره، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٧١٥) بسياق نحوه من طريق سماك عن صالح بن أبي سليمان عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، أَنَّ رَجُلًا كُنَّ لَهُ خَمْسُ بَنَاتٍ فَزَوَّجَ إِحْدَاهُنَّ رَجُلًا، فَزُفَّتْ إِلَيْهِ أُخْتُهَا، فَقَالَ عَلِيٌّ: «لَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا، وَعَلَى أَبِيهَا صَدَاقُ هَذِهِ لِزَوْجِهَا، وَعَلَيْهِ أَنْ يَزُفَّهَا إِلَيْهِ، وَإِنْ كَانَ أَتَاهَا مُتَعَمِّدًا فَعَلَيْهِ الْحَدُّ».



مسألة (٣٨١) : إذا أتى جارية امرأته بشبهة

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «الَّذِي يَطَأُ جَارِيَةَ امْرَأَتِهِ أَوْ جَارِيَةَ أَبِيهِ أَوْ جَارِيَة أنه إِذَا قَالَ: لَمْ أَعْلَمْ أَنَّهُنَّ يَحْرُمْنَ عَلَيَّ، فَإِنْ قَالَ: قَدْ علمت أَن ذَلِك حرَام أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ، وَلا حَدَّ عَلَى مَنْ وَطِئَ جَارِيَةَ ابْنِهِ أَوِ ابْنِ ابْنِهِ، وَإِنْ قَالَ قَدْ عَلِمْتُ أَنَّهَا حَرَامٌ عَلَيَّ لما جَاءَ فِي ذَلِك عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ: «أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ».

فَأَمَّا مَنْ وَطِئَ جَارِيَةَ أَخِيهِ أَوْ أُخْتِهِ أَوْ جَارِيَةَ ذِي رَحِمٍ مُحَرَّمٍ مِنْهُ سِوَى مَا سَمَّيْتُ؛ فَعَلَيْهِ الْحَدُّ.

قَالَ: حَدَّثَنَا إِسْمَاعِيلُ بْنُ أَبِي خَالِدٍ عَنْ عُمَيْرِ بْنِ نُمَيْرٍ قَالَ: سُئِلَ ابْنُ عُمَرَ ﷺ عَنْ جَارِيَةٍ كَانَتْ بَيْنَ رَجُلَيْنِ فَوَقَعَ عَلَيْهَا أَحَدُهُمَا قَالَ: «لَيْسَ عَلَيْهِ حَدٌّ».

قَالَ: وَحَدَّثَنَا الْمُغِيرَةُ عَنِ الْهَيْثَمِ بْنِ بَدْرٍ عَنْ حُرْقُوصٍ عَنْ عَلِيٍّ[٢] ﷺ أَنَّ رَجُلا وَقَعَ عَلَى جَارِيَةِ امْرَأَتِهِ فَدَرَأَ عَنْهُ الْحَدَّ». اهـ

وقال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله :«وهذا قول أبي حنيفة وقولنا ، جارية امرأته وغيرها سواء إلا أنه إذا أتاها على وجه الشبهة درأنا عنه الحد ، وكذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب ، وابن مسعود ﷺ .

١- الخراج لأبي يوسف (ص١٩٤) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٦٤٨) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٥٤٧) من طريق سفيان ، وسعيد بن منصور في سننه (٢٢٥٩) من طريق هشيم ، كلاهما عن المغيرة عن الهيثم بن بدر عن حرقوص به .وإسناده ضعيف حيث أن فيه حرقوص بن بشير الضبي ويقال حرقوس مجهول ترجم له البخاري وابن أبي حاتم ولم يذكرا فيه جرحا ولا تعديلا ولم يوثقه أحد ، وفيه كذلك الهيثم بن بدر قال فيه البخاري :» لا يثبت إسناد حديثه «. الميزان (٤/ ٣١٩) .

٣- الآثار لمحمد بن الحسن (٢/ ٥٣٥) .

قال محمد: أخبرنا سفيان الثوري ، عن المغيرة الضبي ، عن الهيثم بن بدر ، عن حرقوص ، عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، أن امرأة أتت عليا رضي الله عنه فقالت : إن زوجي وقع على أمتي ، فقال : صدقت ، هي ومالها لي . قال : اذهب فلا تعد .

قال محمد : يدرأ عنه الحد ؛ لأنها شبهة».اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «قال وكذلك الرجل يطأ جارية امرأته وقال ظننتها تحل لي أو يطأ جارية أبيه أو أمه ويقول: ظننت أنها تحل لي لا حد عليهما عندنا وقال: زفر رحمه الله تعالى عليهما الحد لأن السبب وهو الزنى قد تقرر بدليل أنهما لو قالا علمنا بالحرمة يلزمهما الحد ولو سقط إنما يسقط بالظن والظن لا يغني من الحق شيئا كمن وطىء جارية أخيه أو أخته وقال: ظننتها تحل لي ولكنا نقول: قد تمكنت بينهما شبهة اشتباه لأنه اشتبه عليه ما يشتبه فإن مال المرأة من وجه كأنه للزوج قيل في تأويل قوله تعالى ﴿ وَوَجَدَكَ عَآئِلًا فَأَغْنَىٰ ﴾ [الضحى: ٧] أي بمال خديجة ولما جاء رجل إلى علي[2] رضي الله عنه فقال: إن عبدي سرق مرآة امرأتي فقال مالك سرق بعضه بعضا». اهـ

مسألة (٣٨٢): رجل تزوج امرأة لا يحل له نكاحها هل عليه الحد

قال السرخسي[3] رحمه الله: «قال رجل تزوج امرأة ممن لا يحل له نكاحها فدخل

١- المبسوط للسرخسي (٩/ ٥٣) .

٢- لم أقف عليه من قول علي ، إنما رويت القصة من قول عمر حيث أخرجها مالك في الموطأ (٣١٠٥) من طريق السَّائِبِ بْنِ يَزِيدَ «أَنَّ عَبْدَ اللَّهِ بْنَ عَمْرِو بْنِ الْحَضْرَمِيِّ جَاءَ بِغُلَامٍ لَهُ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ فَقَالَ لَهُ اقْطَعْ يَدَ غُلَامِي هَذَا فَإِنَّهُ سَرَقَ فَقَالَ لَهُ عُمَرُ مَاذَا سَرَقَ فَقَالَ سَرَقَ مِرْآةً لِامْرَأَتِي ثَمَنُهَا سِتُّونَ دِرْهَمًا فَقَالَ عُمَرُ أَرْسِلْهُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ خَادِمُكُمْ سَرَقَ مَتَاعَكُمْ». وإسناده صحيح

٣- المبسوط للسرخسي (٩/ ٨٥) .

بها لا حد عليه سواء كان عالما بذلك أو غير عالم في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولكنه يوجع عقوبة إذا كان عالما بذلك وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى إذا كان عالما بذلك فعليه الحد في ذوات المحارم وكل امرأة إذا كانت ذات زوج أو محرمة عليه على التأبيد.

وحجتهما في ذلك أن فعله هذا زنا قال الله تعالى: ﴿ وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم ﴾ [النساء: ٢٢] وكما في قوله تعالى: ﴿إِنَّهُۥ كَانَ فَٰحِشَةً ﴾ [النساء: ٢٢] والفاحشة اسم الزنى وفي حديث البراء بن عازب مربي خالي أبو بردة بن نيار ومعه لواء فقال: بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل نكح منكوحة أبيه وأمرني أن أقتله والدليل عليه أن العقد لا يتصور انعقاده بدون المحل ومحل النكاح هو الحل لأنه مشروع لملك الحل فالمحرمية على التأبيد لا تكون محلا للحل وإذا لم ينعقد العقد لا تحل له لأنه لم يصادف محله فكان لغوا كما يلغو إضافة النكاح إلى الذكور والبيع إلى الميتة والدم.

والدليل عليه أن العقد المنعقد لو ارتفع بالطلاق قبل الدخول لم يبق شبهة مسقطة للحد فالذي لم ينعقد أصلا أولى.

وجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى قوله ﷺ: «أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها»، فمع الحكم ببطلان النكاح أسقط الحد به فهو دليل على أن صورة العقد مسقطة للحد وإن كان باطلا شرعا واختلف عمر وعلي رضي الله عنهما في المعتدة إذا تزوجت بزوج آخر ودخل بها الزوج فقال علي[1] رضي الله عنه: المهر لها. وقال عمر رضي الله عنه: لبيت المال، وهذا اتفاق منهما على سقوط الحد». اهـ

١- تقدم تخريجه في مسألة : من زفت إليه غير امرأته .

مسألة (٣٨٣): من وجب عليه حد وكان مريضا

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال وإذا وجب على المريض حد من الحدود في زنى أو شرب أو سرقة حبس حتى يبرأ لما روى عن رسول الله ﷺ أنه أمر عليا[٢] رضي الله عنه بإقامة الحد على أمة فرأى بها أثر الدم فرجع ولم يقم عليها ولم ينكر ذلك رسول الله ﷺ وإنما يحمل هذا على أن أثر الدم بها كان نفاسا لا حيضا لأن الحائض بمنزلة الصحيحة في إقامة الحد عليها والنفساء بمنزلة المريضة ولأنه لو أقام الحد على المريض ربما ينضم ألم الجلد إلى ألم المرض فيؤدي إلى الإتلاف والحد إنما يقام على وجه يكون زاجرا لا متلفا». اهـ

مسألة (٣٨٤): هل تقام الحدود في المساجد

قال أبو يوسف[٣] رحمه الله: «وَلا يَنْبَغِي أَنْ تُقَامَ الْحُدُودُ فِي الْمَسَاجِدِ وَلا فِي أَرْضِ الْعَدُوِّ ... حَدَّثَنَا أَشْعَثُ عَنْ فُضَيْلِ بْنِ عَمْرٍو الْفُقَيْمِيُّ عَنْ مَعْقِلٍ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى عَلِيٍّ[٤] رضي الله عنه فَسَارَّهُ فَقَالَ: يَا قَنْبَرُ أَخْرِجْهُ مِنَ الْمَسْجِدِ وَأَقِمْ عَلَيْهِ الْحَدَّ.

١- المبسوط للسرخسي (٩/ ١٠٠).

٢- أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٥) من طريق أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ السلمي، قَالَ: خَطَبَ عَلِيٌّ، فَقَالَ: يَا أَيُّهَا النَّاسُ، أَقِيمُوا عَلَى أَرِقَّائِكُمُ الْحَدَّ، مَنْ أَحْصَنَ مِنْهُمْ، وَمَنْ لَمْ يُحْصِنْ، فَإِنَّ أَمَةً لِرَسُولِ الله ﷺ زَنَتْ، فَأَمَرَنِي أَنْ أَجْلِدَهَا، فَإِذَا هِيَ حَدِيثُ عَهْدٍ بِنِفَاسٍ، فَخَشِيتُ إِنْ أَنَا جَلَدْتُهَا أَنْ أَقْتُلَهَا، فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِلنَّبِيِّ ﷺ، فَقَالَ: «أَحْسَنْتَ».

٣- الخراج لأبي يوسف (١٩٥).

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٦٤٥) من طريق أشعث به . وإسناده ضعيف لأجل ضعف أشعث بن سوار . والأثر قد أشار إليه البخاري في صحيحه بصيغة التمريض فقال : «بَابُ مَنْ حَكَمَ فِي الْمَسْجِدِ، حَتَّى إِذَا أَتَى عَلَى حَدٍّ أَمَرَ أَنْ يُخْرَجَ مِنَ الْمَسْجِدِ فَيُقَامَ وَقَالَ عُمَرُ: أَخْرِجَاهُ مِنَ الْمَسْجِدِ، وَيُذْكَرُ عَنْ عَلِيٍّ نَحْوُهُ». وقد عزا ابن حجر في الفتح (١٣/ ١٥٧) الأثر لابن أبي شيبة ثم قال :» وَفِي سَنَدِهِ مَنْ فِيهِ مَقَالٌ».

قَالَ: وَحَدَّثَنَا لَيْثٌ عَنْ مُجَاهِدٍ قَالَ: كَانُوا يَكْرَهُونَ أَنْ يقيموا الْحُدُود فِي الْمَسَاجِد». اهـ



باب حكم القذف

مسألة (٣٨٥): في العبد يقذف الحر

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «فَإِن كَانَ الْقَاذِفُ عَبْدًا ضُرِبَ حَدَّ الْعَبْدِ أَرْبَعِينَ؛ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ضُرِبَ بَعْدَ مَا قَذَفَ حَتَّى أُعْتِقَ ثُمَّ قَدَّمَهُ إِلَى الْحَاكِمِ فَإِنَّهُ لَا يَزِيدُهُ عَلَى الأَرْبَعِينَ؛ لأَنَّهَا هِيَ الَّتِي كَانَتْ وَجَبَتْ عَلَيْهِ يَوْمَ قَذَفَ؛ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ضُرِبَ بَعْدَ الْعِتْقِ حَتَّى قَذَفَ آخَرَ ضُرِبَ لِلأَوَّلِ وَلِلثَّانِي ثَمَانِينَ، وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ ضُرِبَ مِنَ الثَّمَانِينَ أَسْوَاطًا ثُمَّ قَذَفَ آخَرَ كَمُلَتْ لَهُ الثَّمَانُونَ وَيُحْتَسَبُ بِمَا مَضَى وَلا يُضْرَبُ ثَمَانِينَ مُسْتَقْبَلَةً مَا بَقِيَ مِنَ الْحَدِّ سَوْطٌ، وَإِنْ قَذَفَ رَابِعًا وَقَدْ بَقِيَ مِنَ الثَّمَانِينَ سَوْطٌ كملت لَهُ الثَّمَانُونَ وَلم يضْرب للرابع سِوَى مَا ضُرِبَ، فَإِنْ كَمُلَتْ لَهُ الثَّمَانُونَ ثُمَّ قَذَفَ آخَرَ ضُرِبَ لِذَلِكَ ثَمَانِينَ أُخْرَى بَعْدَ أَنْ يُحْبَسَ حَتَّى يَخِفَّ الضَّرْبُ.

حَدثنَا سعيد عن قَتَادَة عَنْ عَلِيٍّ[٢] رضي الله عنه فِي الْعَبْدِ يَقْذِفُ الْحُرَّ قَالَ: يُضْرَبُ أَرْبَعِينَ، قَالَ قَتَادَةُ وَهُوَ رَأْيُ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيِّبِ وَالْحَسَنِ.

قَالَ: وَحدثنَا ابْن جرير عَنْ عُمَرَ بْنِ عَطَاءٍ عَنْ عِكْرِمَةَ عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَبَّاسٍ فِي الْمَمْلُوكِ يَقْذِفُ الْحُرَّ قَالَ: يجلد أَرْبَعِينَ». اهـ

١- الخراج لأبي يوسف (ص١٨١).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٢٢٦) من طريق سعيد عن قتادة به. وهذا منقطع حيث لم يدرك قتادة عليا رضي الله عنه، وقد روي الأثر من وجوه أخرى منقطعة أيضا، منها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٢٢٣) من طريق إسحاق بن أبي فروة عن مكحول وعطاء أن عمر وعليا كَانَا يَضْرِبَانِ الْعَبْدَ يَقْذِفُ الْحُرَّ أَرْبَعِينَ. وهذا مع انقطاعه فيه متروك وهو ابن أبي فروة، ومنها ما أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٩٢٤٧) من طريق جعفر بن محمد عن أبيه عن علي رضي الله عنه به. وهو منقطع أيضا.

مسألة (٣٨٦):هل يسقط حد القذف بالعفو ؟

قال السرخسي[1] رحمه الله: «قال وإذا قضى القاضي بحد القذف على القاذف ثم عفي المقذوف عنه بعوض أو بغير عوض لم يسقط الحد بعفوه عندنا وذكر بن عمران عن بشر بن الوليد عن أبي الوليد عن أبي يوسف رحمهم الله تعالى أنه يسقط وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى.

وأصل المسألة أن المغلب في حد القذف عندنا حق الله تعالى وما فيه من حق العبد فهو في حكم التبع وعند الشافعي رحمه الله تعالى المغلب حق العبد .. وقد روي مثل مذهبنا عن علي[2] رضي الله عنه». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٩/ ١٠٩) .

٢- لم أقف عليه .

كتاب السرقة

مسألة (٣٨٧) : في كم تقطع يد السارق ؟

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «وإن كانت السرقة تساوي خمسة دراهم، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: لا قطع فيها. بلغنا عن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - وعن علي[٢] وعن ابن مسعود رضي الله عنهما أنهم قالوا: لا تقطع اليد إلا في عشرة دراهم. وبهذا نأخذ». اهـ

مسألة (٣٨٨): هل تقطع يد المختلس ؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «أخبرنا أبو حنيفة قال : حدثنا رجل عن الحسن البصري ، عن علي بن أبي طالب[٤] رضي الله عنه قال : لا يقطع مختلس .

قال محمد : وبه نأخذ ، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

١- اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص ١٥٣ ، ١٥٥) ، وانظر الخراج لأبي يوسف (ص ١٨٣) ، والأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ٢٩٤) والمبسوط للسرخسي (٩/ ١٣٧) ، وبدائع الصنائع (٧/ ٧٧) .

٢- أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٦١) من طريق إسماعيل بن إليسع عن جُوَيْبِرٍ عَنِ الضَّحَّاكِ عَنِ النَّزَّالِ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ : لاَ تُقْطَعُ الْيَدُ إِلاَّ فِى عَشْرَةِ دَرَاهِمَ . وضعفه البيهقي وقال : «هَذَا إِسْنَادٌ يَجْمَعُ مَجْهُولِينَ وَضُعَفَاءَ».

٣- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٥٤٩ ، ٥٥٠) ، وانظر المبسوط للسرخسي (٩/ ١٤٠) .

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٦٦٤) ، والطبري في تهذيب الآثار (٣١٢) ، وابن المنذر في الأوسط (٩٠٣٥) من طريق قتادة ، وأخرجه الطبري في تهذيب الآثار (٣١٤) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٨٠) من طريق عوف بن أبي جميلة ، كلاهما (قتادة - عوف) عن خلاس عن علي رضي الله عنه به . وإسناده صحيح وسماع خلاس من علي رضي الله عنه صحيح على الراجح كما تقدم ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٨٥١) والطبري في تهذيب الآثار (٣١٥) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٨٠) من طريق سماك عن يزيد بن دثار بن عبيد بن الأبرص عن علي رضي الله عنه به . وإسناده يتقوى بما قبله لأن يزيد بن دثار بن عبيد بن الأبرص قال فيه ابن حبان: «ربما أخطأ». فالطريق قبله يقويه ، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٨٥٢) وابن المنذر في الأوسط (٩٠٣٤) من طريق إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن علي رضي الله عنه به . ورواية الحسن عن علي متصلة على الراجح إن شاء الله .

مسألة (٣٨٩): من نقب البيت ولم يأخذ المتاع

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وعن علي[٢] ﷺ في رجل أخذ وقد نقب البيت ولم يأخذ المتاع قال لا حد عليه وبه نأخذ فإن سبب وجوب الحد ما لم يتم لا يجب الحد وتمام السرقة بإخراج المال من الحرز». اهـ

مسألة (٣٩٠): من نقب البيت فأدخل يده وأخذ المتاع وذهب به

قال أبو يوسف[٣] رحمه الله: «الَّذِي يَنْقُبُ الْبَيْتَ وَيُدْخِلُ يَدَهُ فَيَسْرِقُ مِنْهُ وَلا يَدْخُلُهُ بِنَفْسِهِ يُقْطَعُ.

وَقَالَ بَعْضُ فُقَهَائِنَا فِي الطَّرَّارِ: إِذَا طَرَّ مِنْ صُرَّةٍ فِي كُمِّ الرَّجُلِ عَشْرَةَ دَرَاهِمَ فَصَاعِدًا إِنْ كَانَتِ الصُّرَّةُ مَشْدُودَةٌ إِلَى دَاخِلِ الْكُمِّ قُطِعَ وَإِنْ كَانَتْ خَارِجَةٌ مِنَ الْكُمِّ لَمْ يُقْطَعْ. وَمَنْ وُجِدَ قَدْ نَقَبَ دَارا وحانوتا وَدَخَلَ فَجَمَعَ الْمَتَاعَ وَلَمْ يُخْرِجْهُ حَتَّى أُدْرِكَ؛ فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ، وَيُوجَعُ عُقُوبَةً وَيُحْبَسُ حَتَّى يُحْدِثَ تَوْبَة.

قَالَ أَبُو يُوسُف: حَدَّثَنَا الْحَجَّاجُ عَنْ حُصَيْنٍ عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنِ الْحَارِثِ عَنْ عَلِيٍّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ[٤] ﷺ أَنَّهُ أُتِيَ بِرَجُلٍ قَدْ نَقَبَ وَأُخِذَ عَلَى ذَلِكَ الْحَالِ فَلَمْ يَقْطَعْهُ.

١- المبسوط للسرخسي (٩/ ١٣٩).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٨٢١) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨١١٨) من طريق الشعبي، وعبد الرزاق في مصنفه (١٨٨٢٢) من طريق أبي إسحاق، كلاهما عن الحارث عن علي ﷺ: «أُتِيَ بِرَجُلٍ قَدْ نَقَبَ، فَأُخِذَ عَلَى تِلْكَ الْحَالِ، فَلَمْ يَقْطَعْهُ». وإسناده ضعيف لأجل الحارث الأعور.

٣- الخراج لأبي يوسف (ص١٨٧)

٤- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٨٢١) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨١١٨) من طريق حجاج عن حصين عن الشعبي، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٨٢٢) من طريق أبي إسحاق، كلاهما (الشعبي - أبو إسحاق) عن الحارث عن علي ﷺ به. وإسناده ضعيف لأجل الحارث الأعور.

قَالَ: وَحَدَّثَنَا عَاصِمٌ عَنِ الشَّعْبِيِّ قَالَ: لَيْسَ عَلَيْهِ قَطْعٌ حَتَّى يَخْرُجَ بِالْمَتَاعِ مِنَ الْبَيْتِ». اهـ

وقال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: ومن نقب البيت فأدخل يده وأخذ المتاع وذهب به لم يقطع، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الإملاء أنه يقطع لأنه أخذ مالا محرزا على وجه السرقة وهو كما لو دخل البيت وأخرج المتاع، وهذا لأن المقصود أخذ المال لا دخول الحرز، وبناء الحكم على ما هو المقصود ألا ترى أنه لو سرق من الجوالق وأدخل يده وأخرج المتاع قطعت يده، فكذلك في البيت، وجه ظاهر الرواية ما روى عن علي[٢] رضي الله عنه اللص إذا كان ظريفا لا يقطع، قيل: وكيف ذلك، قال: أن ينقب البيت فيدخل يده ويخرج المتاع من غير أن يدخله ولأن هتك الحرز معتبر لإيجاب القطع، وشرط الحد وسببه يراعي وجوده بأكمل الجهات وأكمل جهة هتك الحرز في البيوت أن يدخلها فلا يلزمه القطع بدون ذلك، بخلاف الجوالق فالدخول فيه لا يتأتى وهو ليس بمعتاد أيضا فيتم هتك الحرز بإدخال اليد وإخراج المتاع منه وكمال أخذ المال مقصود فدخول الحرز كذلك، ألا ترى أن من الجهال من يقصد ذلك إظهارا للجلادة من نفسه والاستخفاف بصاحب الحرز وإن لم يكن به قصد إلى أخذ ماله». اهـ

مسألة (٣٩١) : في كيفية قطع يد السارق

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «أخبرنا أبو حنيفة قال : حدثنا عمرو

١- المبسوط للسرخسي (٩/ ١٤٧) .

٢- لم أقف عليه .

٣- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٥٤٥، ٥٤٦) ، وانظر الخراج لأبي يوسف (ص١٩٠).

بن مرة ، عن عبد الله بن سلمة ، عن علي بن أبي طالب[١] ﷺ قال : إذا سرق الرجل قطعت يده اليمنى ، فإن عاد قطعت رجله اليسرى ، فإن عاد ضمن السجن حتى يحدث خيرا ، إني أستحي من الله أن أدعه ليست له يد يأكل بها ، ويستنجي بها، ورجل يمشي عليها .

قال محمد : وبه نأخذ ، ولا يقطع من السارق إلا يده اليمنى ، ورجله اليسرى ، لا يزاد على ذلك شيئا إذا أكثر السرقة مرة بعد مرة ، ولكنه يعزر ويحبس حتى يحدث خيرا ، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

وقال الكاساني[٢] رحمه الله :«أَصْلُ الْمحِلِّ عِنْدَ أَصْحَابِنَا طَرَفَانِ فَقَطْ، وَهُمَا: الْيَدُ الْيُمْنَى، وَالرِّجْلُ الْيُسْرَى فَتُقْطَعُ الْيَدُ الْيُمْنَى فِي السَّرِقَةِ الْأُولَى، وَتُقْطَعُ الرِّجْلُ الْيُسْرَى فِي السَّرِقَةِ الثَّانِيَةِ، وَلَا يُقْطَعُ بَعْدَ ذَلِكَ أَصْلًا، وَلَكِنَّهُ يَضْمَنُ السَّرِقَةَ، وَيُعَزَّرُ، وَيُحْبَسُ حَتَّى يُحْدِثَ تَوْبَةً عِنْدَنَا، وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: الْأَطْرَافُ الْأَرْبَعَةُ مَحِلُّ الْقَطْعِ عَلَى التَّرْتِيبِ: فَتُقْطَعُ الْيَدُ الْيُمْنَى فِي الْمَرَّةِ الْأُولَى، وَتَقْطَعُ الرِّجْلُ الْيُسْرَى فِي الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ، وَتُقْطَعُ الْيَدُ الْيُسْرَى فِي الْمَرَّةِ الثَّالِثَةِ، وَتُقْطَعُ الرِّجْلُ الْيُمْنَى فِي السَّرِقَةِ

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٢٧٠) من طريق شعبة ، وأيضا (٢٨٢٧١) من طريق حجاج ، والدارقطني في السنن (٣/ ١٠٣) من طريق أبي حنيفة ، ثلاثتهم عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة عن علي ﷺ به. وهذا إسناده حسن لأجل عبد الله بن سلمة المرادي فإنه صدوق فلما كبر تغير حفظه قليلا ، وقد روي الأثر من طرق أخرى يدل على أنه حفظ ولم يهم ، منها ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٧٦٤) من طريق جابر الجعفي ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٢٧٠) والدارقطني في السنن (٣/ ١٨٠) من طريق حصين ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٢٦٠) من طريق مغيرة ، ثلاثتهم عن الشعبي عن علي ﷺ به . وهذا إسناد صحيح ، وهناك طريق آخر مرسل أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٧٦٧) من طريق الثوري ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٢٦٠) من طريق جرير ، كلاهما عن منصور عن أبي الضحى عن علي ﷺ به . وهذا مرسل إلا أنه يعضد الطرق السابقة ، وعلى كل فالأثر صحيح .

٢- بدائع الصنائع (٧/ ٨٦) .

الرَّابِعَة، احْتَجَّ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللهُ - بِقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ [المائدة: ٣٨]، وَالأَيْدِي اسْمُ جَمْعٍ، وَالاِثْنَانِ فَمَا فَوْقَهُمَا جَمَاعَةٌ عَلَى لِسَانِ رَسُولِ اللهِ - صلى الله عليه وسلم - وَقَالَ اللهُ تَعَالَى ﴿ إِن تَتُوبَآ إِلَى ٱللَّهِ فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا ﴾ [التحريم: ٤]، وَأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ لِكُلِّ وَاحِدٍ إِلَّا قَلْبٌ وَاحِدٌ إِلَّا أَنَّ التَّرْتِيبَ فِي قَطْعِ الْأَيْدِي ثَبَتَ بِدَلِيلٍ آخَرَ. وَهَذَا لَا يُخْرِجُ الْيَدَ الْيُسْرَى مِنْ أَنْ تَكُونَ مَحَلًّا لِلْقَطْعِ فِي الْجُمْلَةِ، وَرُوِيَ أَنَّ سَيِّدَنَا أَبَا بَكْرٍ - رضي الله عنه - قَطَعَ سَارِقَ حُلِيِّ أَسْمَاءَ، وَكَانَ أَقْطَعَ الْيَدِ، وَالرِّجْلِ.

(وَلَنَا) مَا رُوِيَ أَنَّ سَيِّدَنَا عَلِيًّا - رضي الله عنه - أُتِيَ بِسَارِقٍ فَقَطَعَ يَدَهُ، ثُمَّ أُتِيَ بِهِ الثَّانِيَةَ وَقَدْ سَرَقَ فَقَطَعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ أُتِيَ بِهِ الثَّالِثَةَ وَقَدْ سَرَقَ فَقَالَ: لَا أَقْطَعُهُ إِنْ قَطَعْت يَدَهُ فَبِأَيِّ شَيْءٍ يَأْكُلُ بِأَيِّ شَيْءٍ يَتَمَسَّحُ، وَإِنْ قَطَعْت رِجْلَهُ بِأَيِّ شَيْءٍ يَمْشِي إِنِّي لَأَسْتَحْيِ مِنْ اللهِ فَضَرَبَهُ بِخَشَبَةٍ، وَحَبَسَهُ.

وَرُوِيَ أَنَّ سَيِّدَنَا عُمَرَ - رضي الله عنه - أُتِيَ بِسَارِقٍ أَقْطَعَ الْيَدِ، وَالرِّجْلِ قَدْ سَرَقَ نِعَالًا يُقَالُ لَهُ سَدُومُ، وَأَرَادَ أَنْ يَقْطَعَهُ فَقَالَ لَهُ سَيِّدُنَا - عَلِيٌّ - رضي الله عنه - إِنَّمَا عَلَيْهِ قَطْعُ يَدٍ وَرِجْلٍ فَحَبَسَهُ سَيِّدُنَا عُمَرُ - رضي الله عنه - وَلَمْ يَقْطَعْهُ، وَسَيِّدُنَا عُمَرُ وَسَيِّدُنَا عَلِيٌّ - رضي الله عنهما - لَمْ يَزِيدَا فِي الْقَطْعِ عَلَى قَطْعِ الْيَدِ الْيُمْنَى، وَالرِّجْلِ الْيُسْرَى، وَكَانَ ذَلِكَ بِمَحْضَرٍ مِنْ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم -، وَلَمْ يُنْقَلْ أَنَّهُ أَنْكَرَ عَلَيْهِمَا مُنْكِرٌ؛ فَيَكُونَ إِجْمَاعًا مِنْ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم». اهـ

مسألة (٣٩٢): في حسم اليد بعد القطع

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «وَأَمَّا الْيَدُ فَلَمْ يَخْتَلِفُوا أَنَّ الْقَطْعَ مِنَ الْمَفْصِلِ، وَيَنْبَغِي

١- الخراج لأبي يوسف (ص١٨٣).

إِذَا قُطِعَتْ أَنْ تُحْسَمَ ... حَدَّثَنَا عَبْدُ الْمَلِكِ يَعْنِي ابْنَ أَبِي سُلَيْمَانَ عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ، عَن حجية بن عَدِيّ أَنَّ عَلِيًّا[١] ﷺ كَانَ يَقْطَعُ أَيْدِي اللُّصُوصِ ويحسمهم». اهـ

مسألة (٣٩٣): من أقر بالسرقة مرة واحدة

روى الطحاوي[٢] رحمه الله بسنده عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ ثَعْلَبَةَ الْأَنْصَارِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ عَمْرَو بْنَ سَمُرَةَ بْنِ حَبِيبِ بْنِ عَبْدِ نَحْسٍ أَتَى النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ الله، إِنِّي سَرَقْتُ جَمَلًا لِبَنِي فُلَانٍ. فَأَرْسَلَ إِلَيْهِمْ رَسُولُ الله ﷺ فَقَالُوا: إِنَّا فَقَدْنَا جَمَلًا لَنَا فَأَمَرَ بِهِ رَسُولُ الله ﷺ فَقُطِعَتْ يَدُهُ « قَالَ ثَعْلَبَةُ: أَنَا أَنْظُرُ إِلَيْهِ حِينَ قُطِعَتْ يَدُهُ وَهُوَ يَقُولُ الْحَمْدُ للهِ الَّذِي طَهَّرَنِي مِمَّا أَرَادَ أَنْ يُدْخِلَ جَسَدِي النَّارَ» ثم قَالَ: فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا أَقَرَّ بِالسَّرِقَةِ مَرَّةً وَاحِدَةً قُطِعَ وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذَا الْحَدِيثِ. وَمِمَّنْ ذَهَبَ إِلَى ذَلِكَ أَبُو حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ رَحِمَهُمَا اللهُ وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ وَمِنْهُمْ أَبُو يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ فَقَالُوا: لَا تُقْطَعُ حَتَّى يُقِرَّ مَرَّتَيْنِ. وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِمَا ... ثم ساق أدلة وقال في ختام ذلك : وَقَدْ رَدَّ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ ﷺ الَّذِي أَقَرَّ عِنْدَهُ بِالسَّرِقَةِ مَرَّتَيْنِ حَدَّثَنَا أَبُو بِشْرٍ الرَّقِّيُّ، قَالَ: ثنا أَبُو مُعَاوِيَةَ، عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[٣]، أَنَّ رَجُلًا أَقَرَّ عِنْدَهُ بِسَرِقَةٍ مَرَّتَيْنِ فَقَالَ: قَدْ شَهِدْتَ عَلَى نَفْسِكَ شَهَادَتَيْنِ قَالَ: فَأَمَرَ بِهِ فَقُطِعَ وَعَلَّقَهَا فِي عُنُقِهِ أَفَلَا تَرَى أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ رَدَّ حُكْمَ الْإِقْرَارِ بِالسَّرِقَةِ إِلَى حُكْمِ الشَّهَادَةِ عَلَيْهَا فِي عَدَدِ الشُّهُودِ فَكَذَلِكَ الْإِقْرَارُ بِحُدُودِ الله كُلِّهَا لَا يُقْبَلُ فِي ذَلِكَ إِلَّا بِعَدَدِ مَا

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٦٠٦) من طريق عبد الملك عن سلمة به . وإسناده حسن لأجل حجية بن عدي ، قال فيه الذهبي في ميزان الاعتدال (١/ ٤٦٦) : «وهو صدوق إن شاء الله».

٢- شرح معاني الآثار (٣/ ١٦٨ - ١٧٠) .

٣- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨١٩٠) من طريق أبي الأحوص عن الأعمش به . وإسناده صحيح .

يُقْبَلُ مِنَ الشُّهُودِ عَلَيْهَا». اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «قال وإذا أقر السارق بالسرقة مرة واحدة قطعت يده في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، وقال أبو يوسف وابن أبي ليلى رحمهما الله تعالى: لا يقطع ما لم يقر مرتين، وكذلك الخلاف في الإقرار بشرب الخمر، وذكر بشر رجوع أبي يوسف إلى قول أبي حنيفة رحمهما الله تعالى، وحجتهما ما روى عن علي رضي الله عنه: أن رجلا أقر بالسرقة عنده مرتين فقطع يده وهذا لأنه حد لله تعالى خالصا فيعتبر عدد الإقرار فيه بعدد الشهادة كحد الزنى». اهـ

مسألة (٣٩٤) : إذا شهد شاهدان على رجل بالسرقة فقطعت يده ثم قالا أخطأنا إنما السارق غيره

قال السرخسي[2] رحمه الله: «قال: وإن شهد شاهدان على رجل بالسرقة فقطعت يده ثم أتيا بإنسان آخر وقالا: هذا السارق الذي شهدنا عليه ولكنا أخطأنا بذلك لم تجز شهادتهما على هذا، وضمنا دية يد الأول، هكذا روي عن علي[3] رضي الله عنه أنه أتى برجل شهد عليه رجلان بالسرقة فقطع يده ثم أتيا بآخر، فقالا: وهمنا يا أمير

١- المبسوط للسرخسي (٩/ ١٨٢).

٢- المبسوط للسرخسي (٩/ ١٦٩).

٣- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٤٦١) من طريق مطر ، وابن المنذر في الأوسط (٦٧٥٣) من طريق مطرف ، كلاهما عن الشعبي أن أَنَّ رَجُلَيْنِ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ بِسَرِقَةٍ، فَقَطَعَهُ، ثُمَّ جَاءَهُ أَحَدُ الرَّجُلَيْنِ بِرَجُلٍ فَقَالَ: هَذَا الَّذِي سَرَقَ، فَقَالَ عَلِيٌّ: «لَوْ كُنْتُمَا تَعَمَّدْتُمَاهُ لَقَطَعْتُكُمَا، فَأَبْطَلَ شَهَادَتَهُمَا عَنِ الْآخَرِ، وَأَغْرَمَهُمَا دِيَةَ الْأَوَّلِ» . وإسناده صحيح ومطر الوراق صدوق فيه لين وقد تابعه مطرف ، وقد روي من وجوه أخرى : منها ما أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٦٧٥٤) من طريق قتادة عن خلاس أن رجلين .. ثم ساقه . وإسناده صحيح ، ومنها ما رواه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٤٦٠) من طريق جابر عن القاسم بن عبد الرحمن أن رجلين .. ثم ساقه ، وإسناده ضعيف فيه جابر الجعفي متروك الحديث ثم هو مرسل حيث لم يسمع القاسم من علي رضي الله عنه ، وعلى كل فالأثر صحيح بالطرق السابقة .

المؤمنين إنما السارق هذا، فقال: لا أصدقكما على الثاني وأغرمكما دية اليد ولو علمت أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما». اهـ

مسألة (٣٩٥): من سرق من بيت المال

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «حدثنا بعض أشياخنا عن سماك بن حرب عن النابغة عن علي بن أبي طالب[٢] ﵁ أن رجلا سرق مغفرا من المغنم فلم يقطعه. قال أبو يوسف: وعلى هذا جماعة فقهائنا لا يختلفون فيه». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «قال ولا يقطع السارق من بيت المال حرا كان أو عبدا لأن له فيه شركة أو شبهة شركة، فإن مال بيت المال مال المسلمين، وهو أحدهم فإنه إذا احتاج يثبت له الحق فيه بقدر حاجته، وفي الكتاب روي عن علي بن أبي طالب[٤] ﵁ أنه أتى برجل قد سرق من المغنم فدرأ عنه الحد وقال: إن له فيه نصيبا». اهـ

١- الرد على سير الأوزاعي (ص ١٢٠)
٢- إسناده ضعيف للإبهام في اسم شيخ أبي يوسف، إلا أن للأثر طرقا أخرى صحيحة يرد ذكرها.
٣- المبسوط للسرخسي (٩/ ١٨٨).
٤- أخرجه ابن الجعد في مسنده (٦٧٥) من طريق شعبة عن الشعبي أَنَّ رَجُلًا سَرَقَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ، فَرُفِعَ إِلَى عَلِيٍّ، فَلَمْ يَقْطَعْهُ، ثُمَّ قَالَ: «إِنَّ لَهُ فِيهِ نَصِيبًا». وإسناده صحيح، وله طريق آخر أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٨٧١) من طريق الثوري، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٥٦٧) من طريق شريك، كلاهما عن ابن عبيد بن الأبرص قَالَ: أُتِيَ عَلِيٌّ بِرَجُلٍ سَرَقَ مِنَ الْخُمُسِ فَقَالَ: «لَهُ فِيهِ نَصِيبٌ، هُوَ جَائِزٌ، فَلَمْ يَقْطَعْهُ، سَرَقَ مِغْفَرًا». وفي إسناده ضعف حيث أن يزيد بن دثار وهو ابن عبيد بن الأبرص قال فيه ابن حبان: ربما أخطأ، إلا أنه يتقوى بالطريق السابق.

مسألة (٣٩٦): حكم من قطع الطريق ثم تاب

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال وإذا قطع الطريق وأخذ المال ثم ترك ذلك وأقام في أهله زمانا لم يقم الإمام عليه الحد استحسانا، وفي القياس يقام عليه لأن الحد لزمه بارتكاب سببه ولكن استحسن لتوبته وتحوله عن تلك الحالة قبل أن يقدر عليه، والأصل فيه ما روى أن الحارث بن زيد قطع الطريق ثم ترك ذلك وتاب فكتب علي بن أبي طالب[٢] رضي الله تعالى عنه إلى عامله بالبصرة أن الحارث بن زيد كان من قطاع الطريق وقد ترك وتحول عنه فلا تعرض له إلا بخير». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٩/ ٢٠٤)، وانظر بدائع الصنائع (٧/ ٩٦).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٢٧٨٩) والطبري في تفسيره (٨/ ٣٩٣) من طريق مجالد، والطبري في تفسيره (٨/ ٣٩٣) من طريق أشعث، كلاهما عن الشعبي أَنَّ حَارِثَةَ بْنَ بَدْرٍ، خَرَجَ مُحَارِبًا فَأَخَافَ السَّبِيلَ، وَسَفَكَ الدَّمَ، وَأَخَذَ الْأَمْوَالَ، ثُمَّ جَاءَ تَائِبًا مِنْ قَبْلِ أَنْ يُقْدَرَ عَلَيْهِ، فَقَبِلَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ تَوْبَتَهُ، وَجَعَلَ لَهُ أَمَانًا مَنْشُورًا عَلَى مَا كَانَ أَصَابَ مِنْ دَمٍ أَوْ مَالٍ. وإسناده حسن لأجل أشعث وقد توبع.

كتاب الأشربة

مسألة (٣٩٧) : تخليل الخمر

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قَالَ أبو حنيفَة ﷺ: لَا بأس بِالْخمرِ يكون لِلْمُسلمِ أن يصب فِيهَا المَاء أَوْ يطْرَح فِيهَا الْملح فَيصير خلا فيؤكل ذَلِك الْخلّ أَوْ يُبَاع ، وَقَالَ أهل الْمَدِينَة لَا يحل هَذَا وَلَا يحل بَيْعه وَلَا أكله ... قال : وَقد بلغنَا عَن عَليّ بن أبي طَالب[٢] ﷺ أنه اصطبغ بخل خمر» .اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «وعن إبراهيم رحمه الله قال: لا بأس إذا كان للمسلم خمر أن يجعلها خلا، وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله وقالوا: تخليل الخمر جائز خلافا لما قاله الشافعي رحمه الله، وهذا لأن الآثار جاءت بإباحة خل الخمر على ما قال عليه الصلاة والسلام: «خير خلكم خل خمركم». وعن علي ﷺ أنه كان يصطبغ الخبز بخل خمر ويأكله وإذا كان بالاتفاق يحل تناول خل الخمر فالتخليل بالعلاج يكون إصلاحا للجوهر الفاسد وذلك من الحكمة فلا يكون موجبا للحرمة». اهـ

١- الحجة لمحمد بن الحسن الشيباني (٣/ ٨، ٩) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٧١٠٧) من طريق معمر ، وأيضا (١٧١٠٨) من طريق الثوري ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٤٠٩١) وابن سعد في الطبقات (٨/ ٤٨٥) من طريق ابن علية ، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٣٨) من طريق يزيد بن هارون ، جميعا عن سليمان التيمي عن عَنْ أُمِّ حِرَاشٍ ؛ أَنَّهَا رَأَتْ عَلِيًّا يَصْطَبِغُ بِخَلِّ الْخَمْرِ.وإسناده ضعيف لأجل أم خداش فإنها مجهولة ، ذكرها ابن سعد في الطبقات بقوله: «روت عن علي». وأخرجه أبو بكر الشافعي في الغيلانيات (٦٨٩) من طريق عبد الله بن داود الخريبي قَالَ: حَدَّثَتْنَا أُمُّ دَاوُدَ الْوَابِشِيَّةُ، قَالَتْ: «رَأَيْتُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ يَأْكُلُ لَحْمَ دَجَاجٍ وَيَصْطَبِغُ بِخَلِّ خَمْرٍ» . وهذا أيضا إسناده ضعيف لجهالة أم داود الوابشية .

٣- المبسوط للسرخسي (٢٤/ ٧).

مسألة (٣٩٨) : في شرب المثلث والمطبوخ من الزبيب والتمر

قال السرخسي[1] رحمه الله: «وفي المثلث والمطبوخ من الزبيب والتمر يفصل بين القليل والكثير، فلا بأس بشرب القليل منه، وإنما يحرم منه ما يتعقبه السكر وهو القدح الأخير، قال بن عباس رضي الله عنه، الكأس المسكرة هي الحرام. قال أبو يوسف رحمه الله وأما مثل ذلك دم في ثوب فلا بأس بالصلاة فيه إن كان قليلا فإذا كثر لم تحل الصلاة فيه ومثله رجل ينفق على نفسه وأهله من كسبه فلا بأس بذلك فإذا أسرف في النفقة لم يصلح له ذلك ولا ينبغي، وكذلك النبيذ لا بأس بأن يشربه على طعام، ولا خير في المسكر منه لأنه إسراف، فإذا جاء السكر فليدع الشرب.

ألا ترى أن اللبن وما أشبهه من الشراب حلال ولا ينبغي له إن كان يسكر أن يستكثر منه؟ ألا ترى أن البنج لا بأس بأن يتداوى به الإنسان، فإذا كاد أن يذهب عقله منه فلا ينبغي أن يفعل ذلك، وفي هذا كله بيان أن المحرم هو السكر إلا أن في الخمر القليل يدعو إلى الكثير، كما قررنا فيحرم شرب القليل منها لأنها داعية إلى الكثير، وذلك في المثلث لا يوجد فإنه غليظ لا يدعو قليله إلى كثيره بل بالقليل يستمرئ طعامه ويتقوى على الطاعة والكثير يصدع رأسه..... وعن حماد رضي الله عنه قال: دخلت على إبراهيم رحمه الله وهو يتغدى، فدعا بنبيذ فشرب وسقاني، فرأى في الكراهة فحدثني عن علقمة رحمه الله أنه كان يدخل على عبد الله بن مسعود رضي الله عنه فيتغدى عنده ويشرب عنده النبيذ يعني نبيذ الجر. وقد روي أن ابن مسعود رضي الله عنه كان يعتاد شربه حتى ذكر عن أبي عبيدة أنه أراهم الجر الأخضر الذي كان ينبذ فيه لابن مسعود رضي الله عنه وعن نعيم بن حماد رضي الله عنه قال: كنا عند يحيى بن سعيد

١- المبسوط للسرخسي (١٦/٢٤)، وانظر بدائع الصنائع (١١٦/٥).

القطان رحمه الله وكان يحدثنا بحرمة النبيذ، فجاء أبو بكر بن عياش رحمه الله فقال: اسكت يا صبي حدثنا الأعمش عن إبراهيم عن علقمة رحمه الله أنه شرب عبد الله بن مسعود ﵁ نبيذا مشتدا صلبا وكذلك علي بن أبي طالب[١] ﵁ نبيذا مشتدا كان يعتاد شربه. وقد روي عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال: سقاني علي[٢] ﵁ نبيذا، فلما رأى ما بي من التغير بعث معي قنبرا يهديني. وعن عبد الرحمن بن أبي ليلى أن عليا[٣] ﵁ قال: إن القوم ليجتمعون على الشراب وهو لهم حلال، فلا يزالون يشربون حتى يحرم عليهم يعني إذا بلغوا حد السكر.... ولكثرة ما روي من الآثار في إباحة شرب المثلث ذكر أبو حنيفة رحمه الله فيما عد من خصال مذهب أهل السنة: وأن لا يحرم نبيذ الجر. وعن بعض السلف قال: لأن أخر من السماء فانقطع نصفين أحب إلي من أن أحرم نبيذ الجر، وإنما قال ذلك لما في التحريم من رد الآثار المشهورة وإساءة القول في الكبار من الصحابة ﵃ وذلك لا يحل، فأما مع الإباحة فقد لا يعجب المرء الإصابة من بعض المباحات للاحتياط أو لأنه لا يوافق طبعه، وهذه الرخصة تثبت بعد التحريم فقد كانوا في الابتداء نهوا عن ذلك كله لتحقيق الزجر هكذا روي عن ابن مسعود ﵁ قال: شهدت تحريمه كما شهدتم ثم شهدت تحليله فحفظت ذلك ونسيتم، فبهذا تبين

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٣٨٤٦) من طريق ابن فضيل ، وأبو طاهر المخلص في المخلصيات (١٧٣٢) من طريق صالح بن عمران ، كلاهما عن الأعمش عَنْ مُوسَى بْنِ طَرِيفٍ ، عَنْ أَبِيهِ ، قَالَ : كَانَ يُنْبَذُ لِعَلِيٍّ زَبِيبٌ فِي جَرَّةٍ بَيْضَاءَ ، فَيَشْرَبُهُ. وإسناده تالف لأجل موسى بن طريف متفق على ضعفه وكذبه غير واحد .

٢- لم أقف عليه.

٣- لم أقف عليه عن علي ﵁ ، وإنما وقفت عليه من قول عبد الله بن مسعود ، حيث أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٣٨٨١) من طريق سَعِيدِ بْنِ مَسْرُوقٍ، عَنِ الشَّمَّاسِ، قَالَ: قَالَ عَبْدُ اللهِ: «مَا يَزَالُ الْقَوْمُ وَإِنَّ شَرَابَهُمْ لَحَلَالٌ، فَمَا يَقُومُونَ حَتَّى يَصِيرَ عَلَيْهِمْ حَرَامًا» .

أن ما يروى من الآثار في حرمته قد انتسخ بالرخصة فيه بعد الحرمة». اهـ

مسألة (٣٩٩): في شرب ما انتبذ في الدباء والحنتم والنقير والمزفت

روى الطحاوي[١] رحمه الله بسنده فقال: حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ، قَالَ: ثنا الْقَوَارِيرِيُّ، قَالَ: ثنا يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ، عَنْ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ، عَنْ سُلَيْمَانَ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ التَّيْمِيِّ، عَنِ الْحَارِثِ بْنِ سُوَيْدٍ، عَنْ عَلِيٍّ، ﷺ قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنِ الدُّبَّاءِ، وَالْمُزَفَّتِ»

ثم ساق عدة روايات عن جمع من الصحابة ثم قال: فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى أَنَّ الِانْتِبَاذَ فِي الدُّبَّاءِ، وَالنَّقِيرِ، وَالْحَنْتَمِ، وَالْمُزَفَّتِ، حَرَامٌ، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذِهِ الْآثَارِ. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَأَبَاحُوا الِانْتِبَاذَ فِي الْأَوْعِيَةِ كُلِّهَا وَكَانَ مِنَ الْحُجَّةِ لَهُمْ فِي ذَلِكَ أَنَّ هَذِهِ الْآثَارَ الَّتِي رَوَيْنَاهَا، مَنْسُوخَةٌ كُلُّهَا. فَمِمَّا رُوِيَ فِي نَسْخِهَا.

مَا حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ قَالَ: ثنا أَبُو مَعْمَرٍ عَبْدُ اللهِ بْنُ عَمْرِو بْنِ أَبِي الْحَجَّاجِ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الْوَارِثِ قَالَ حَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ يَزِيدَ قَالَ: حَدَّثَنِي النَّابِغَةُ بْنُ مُخَارِقِ بْنِ سُلَيْمٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَبِي، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[٢] ﷺ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ «إِنِّي كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنِ الْأَوْعِيَةِ، فَاشْرَبُوا فِي مَا بَدَا لَكُمْ، وَإِيَّاكُمْ وَكُلَّ مُسْكِرٍ».

١- شرح معاني الآثار (٤/ ٢٢٣، ٢٢٧، ٢٢٩).

٢- أخرجه مسدد في مسنده كما في إتحاف الخيرة (٣٧٤١) والفسوي في المعرفة والتاريخ (٣/ ١٢٥) من طريق عبد الوارث بن سعيد به، وخالفه حماد بن سلمة كما أخرجه أحمد في مسنده (١٢٣٦) وأبو يعلى في مسنده (٢٧٨) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٣٧٧٠) فرواه عن علي بن زيد عن ربيعة بن النابغة عن أبيه عن علي ﷺ به. وذكر يعقوب ين سفيان بعد روايته للطريقين أن الصحيح طريق عبد الوارث بن سعيد. وعلى كل حال فالحديث لا يصح إذ أن مداره على رجلين: الأول هو النابغة بن مخارق وهو مجهول، قال ابن حجر في اللسان (٦/ ١٤٣): «لا اعرف حاله». ، والثاني هو علي بن زيد بن جدعان وهو ضعيف والحديث ضعفه البخاري وغيره، قال البخاري في التاريخ الكبير (٣/ ٢٨٩): «ربيعة بْن النابغة عَنْ أَبِيه عَنْ عَلِيٍّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ: لا تشربوا مسكرا - ورخص فِي الأضاحي، ولا يصح». وقال ابن عدي في الكامل (٤/ ٩٠): «وَرَبِيعَةُ بْنِ النَّابِغَةِ مَا أُنْكِرُ من حديث إِلَّا هَذَا الْحَدِيثَ، ولاَ يُنْكَرُ من هذا شيئا إِذَا كَانَ الرَّاوِي عَنْهُ عَلِيُّ بن زيد من جدعان».

حَدَّثَنَا رَبِيعٌ الْمُؤَذِّنُ، قَالَ: ثنا أَسَدٌ، قَالَ: ثنا حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ زَيْدٍ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ نَابِغَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَلِيٍّ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مِثْلَهُ.

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خُزَيْمَةَ، قَالَ: حَدَّثَنَا حَجَّاجٌ، قَالَ: حَدَّثَنَا حَمَّادٌ، فَذَكَرَ بِإِسْنَادِهِ مِثْلَهُ .. فَثَبَتَ بِهَذِهِ الْآثَارِ، نَسْخُ مَا تَقَدَّمَهَا، مِمَّا قَدْ رَوَيْنَاهُ فِي هَذَا الْبَابِ، فِي تَحْرِيمِ الِانْتِبَاذِ فِي الْأَوْعِيَةِ الْمَذْكُورَةِ فِيهَا. وَثَبَتَ إِبَاحَةُ الِانْتِبَاذِ فِي الْأَوْعِيَةِ كُلِّهَا، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى». اهـ

مسألة (٤٠٠): حد شارب الخمر

روى الطحاوي[1] رحمه الله بسنده قال حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ، قَالَ: ثنا مُسَدَّدُ بْنُ مُسَرْهَدٍ، قَالَ: ثنا يَحْيَى، قَالَ: ثنا سَعِيدُ بْنُ أَبِي عَرُوبَةَ، عَنِ الدَّانَاجِ، عَنْ حُضَيْنِ بْنِ الْمُنْذِرِ الرَّقَاشِيِّ، أَبِي سَاسَانَ عَنْ عَلِيٍّ ﵁ قَالَ: «جَلَدَ رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي الْخَمْرِ أَرْبَعِينَ، وَأَبُو بَكْرٍ أَرْبَعِينَ وَكَمَّلَهَا عُمَرُ ثَمَانِينَ، وَكُلٌّ سُنَّةٌ».

حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خُزَيْمَةَ، قَالَ: ثنا مُسْلِمُ بْنُ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ الْمُخْتَارِ الْأَنْصَارِيُّ، قَالَ: ثنا عَبْدُ اللهِ بْنُ الدَّانَاجِ، قَالَ: ثنا حُضَيْنُ بْنُ الْمُنْذِرِ الرَّقَاشِيُّ، قَالَ: قَالَ: شَهِدْتُ عُثْمَانَ بْنَ عَفَّانَ وَقَدْ أُتِيَ بِالْوَلِيدِ بْنِ عُقْبَةَ وَقَدْ صَلَّى بِأَهْلِ الْكُوفَةِ الصُّبْحَ أَرْبَعًا، وَقَالَ: أَزِيدُكُمْ قَالَ: فَشَهِدَ عَلَيْهِ حُمْرَانُ وَرَجُلٌ آخَرُ. قَالَ: فَشَهِدَ أَحَدُهُمَا أَنَّهُ رَآهُ يَشْرَبُهَا وَشَهِدَ الْآخَرُ أَنَّهُ رَآهُ يَقِيئُهَا. قَالَ: فَقَالَ عُثْمَانُ إِنَّهُ لَمْ يَقِئْهَا حَتَّى شَرِبَهَا فَقَالَ عُثْمَانُ لِعَلِيٍّ: أَقِمْ عَلَيْهِ الْحَدَّ فَقَالَ عَلِيٌّ لِابْنِهِ الْحَسَنِ: أَقِمْ عَلَيْهِ الْحَدَّ. قَالَ: فَقَالَ الْحَسَنُ: وَلِّ حَارَّهَا مَنْ تَوَلَّى قَارَّهَا. قَالَ: فَقَالَ عَلِيٌّ لِعَبْدِ اللهِ بْنِ جَعْفَرٍ أَقِمْ عَلَيْهِ الْحَدَّ فَأَخَذَ السَّوْطَ فَجَعَلَ يَجْلِدُهُ وَعَلِيٌّ يَعُدُّ حَتَّى بَلَغَ أَرْبَعِينَ ثُمَّ قَالَ لَهُ: أَمْسِكْ. ثُمَّ

١- شرح معاني الآثار (٣/ ١٥٢ - ١٥٨).

قَالَ: «إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ جَلَدَ أَرْبَعِينَ وَجَلَدَ أَبُو بَكْرٍ أَرْبَعِينَ وَجَلَدَ عُمَرُ ثَمَانِينَ وَكُلٌّ سُنَّةٌ وَهَذَا أَحَبُّ إِلَيَّ» قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى أَنَّ الْحَدَّ الَّذِي يَجِبُ عَلَى شَارِبِ الْخَمْرِ هَذَا أَرْبَعُونَ وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذِهِ الْآثَارِ. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ وَادَّعَوْا فَسَادَ هَذَا الْحَدِيثِ وَأَنْكَرُوا أَنْ يَكُونَ عَلِيٌّ رضي الله عنه قَالَ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا لِأَنَّهُ قَدْ رُوِيَ عَنْهُ مَا يُخَالِفُ ذَلِكَ وَيَدْفَعُهُ. وَهُوَ مَا حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ شُعَيْبٍ قَالَ: ثنا الْخَصِيبُ بْنُ نَاصِحٍ قَالَ: ثنا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ مُسْلِمٍ عَنْ مُطَرِّفٍ عَنْ عُمَيْرِ بْنِ سَعِيدٍ النَّخَعِيِّ قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فَجَلَدْنَاهُ فَمَاتَ وَدَيْنَاهُ لِأَنَّهُ شَيْءٌ صَنَعْنَاهُ[1]، حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا مُحَمَّدُ بْنُ سَعِيدٍ الْأَصْبَهَانِيُّ، قَالَ أَخْبَرَنَا شَرِيكٌ، عَنْ أَبِي حُصَيْنٍ، عَنْ عُمَيْرِ بْنِ سَعِيدٍ، عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: مَا حَدَدْتُ أَحَدًا حَدًّا فَمَاتَ فِيهِ فَوَجَدْتُ فِي نَفْسِي شَيْئًا إِلَّا الْخَمْرَ فَإِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ لَمْ يَسِنَّ فِيهَا شَيْئًا فَهَذَا عَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ يُخْبِرُ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ لَمْ يَكُنْ سَنَّ فِي شُرْبِ الْخَمْرِ حَدًّا. ثُمَّ الرِّوَايَةُ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ فِي حَدِيثِ شَارِبِ الْخَمْرِ، فَعَلَى خِلَافِ مَا فِي الْحَدِيثِ الْأَوَّلِ أَيْضًا مِنِ اخْتِيَارِهِ الْأَرْبَعِينَ عَلَى الثَّمَانِينَ حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ شَيْبَةَ، قَالَ: ثنا أَبُو نُعَيْمٍ، قَالَ: ثنا سُفْيَانُ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي مَرْوَانَ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: أُتِيَ عَلِيٌّ[2] بِالنَّجَاشِيِّ قَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ فِي رَمَضَانَ فَضَرَبَهُ ثَمَانِينَ ثُمَّ أَمَرَ بِهِ إِلَى السِّجْنِ ثُمَّ أَخْرَجَهُ مِنَ الْغَدِ فَضَرَبَهُ عِشْرِينَ ثُمَّ قَالَ إِنَّمَا جَلَدْتُكَ هَذِهِ الْعِشْرِينَ، لِإِفْطَارِكَ فِي رَمَضَانَ، وَجُرْأَتِكَ عَلَى اللهِ .

حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ مَرْزُوقٍ، قَالَ: ثنا أَبُو عَامِرٍ، قَالَ: ثنا سُفْيَانُ، عَنْ أَبِي مُصْعَبٍ، عَنْ أَبِيهِ، أَنَّ رَجُلًا شَرِبَ الْخَمْرَ فِي رَمَضَانَ، ثُمَّ ذَكَرَ نَحْوَهُ.

١- أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٧) من طريق عمير بن سعيد به .

٢- إسناده حسن ، وسيأتي تخريجه في مسألة :«إذا شرب الخمر في نهار رمضان».

حَدَّثَنَا يُونُسُ، قَالَ أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ، قَالَ: أَخْبَرَنِي أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ اللَّيْثِيُّ، أَنَّ ابْنَ شِهَابٍ، حَدَّثَهُ أَنَّ حُمَيْدَ بْنَ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ عَوْفٍ حَدَّثَهُ أَنَّ رَجُلًا مِنْ كَلْبٍ اسْمُ قَبِيلَةٍ مِنَ الْعَرَبِ يُقَالُ لَهُ وَبْرَةُ أَخْبَرَهُ أَنَّ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ كَانَ يَجْلِدُ فِي الشَّرَابِ أَرْبَعِينَ وَكَانَ عُمَرُ يَجْلِدُ فِيهَا أَرْبَعِينَ. قَالَ: فَبَعَثَنِي خَالِدُ بْنُ الْوَلِيدِ إِلَى عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ، فَقَدِمْتُ عَلَيْهِ فَقُلْتُ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنَّ خَالِدًا بَعَثَنِي إِلَيْكَ. قَالَ: فِيمَ؟ قُلْتُ: إِنَّ النَّاسَ قَدْ تَخَاوَفُوا الْعُقُوبَةَ وَانْهَمَكُوا فِي الْخَمْرِ فَمَا تَرَى فِي ذَلِكَ؟ فَقَالَ عُمَرُ لِمَنْ حَوْلَهُ: مَا تَرَوْنَ؟ فَقَالَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ: نَرَى يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ ثَمَانِينَ جَلْدَةً فَقَبِلَ ذَلِكَ عُمَرُ. فَكَانَ خَالِدُ أَوَّلَ مَنْ جَلَدَ ثَمَانِينَ ثُمَّ جَلَدَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ نَاسًا بَعْدَهُ[1].

حَدَّثَنَا عَلِيُّ بْنُ شَيْبَةَ، قَالَ: ثنا رَوْحُ بْنُ عُبَادَةَ، قَالَ: ثنا أُسَامَةُ بْنُ زَيْدٍ اللَّيْثِيُّ، فَذَكَرَ بِإِسْنَادِهِ مِثْلَهُ غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ فَأَتَيْتُ عُمَرَ فَوَجَدتْ عِنْدَهُ عَلِيًّا، وَطَلْحَةَ وَالزُّبَيْرَ أَوْ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنَ عَوْفٍ وَهُمْ مُتَّكِئُونَ فِي الْمَسْجِدِ فَذَكَرَ مِثْلَ مَا فِي حَدِيثِ يُونُسَ. غَيْرَ أَنَّهُ زَادَ فِي كَلَامِ عَلِيٍّ أَنَّهُ قَالَ: إِذَا سَكِرَ هَذَى وَإِذَا هَذَى افْتَرَى وَعَلَى الْمُفْتَرِي ثَمَانُونَ، وَتَابَعَهُ أَصْحَابُهُ ثُمَّ ذَكَرَ الْحَدِيثَ أَفَلَا تَرَى أَنَّ عَلِيًّا ﷺ لَمَّا سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ، ضَرَبَ أَمْثَالَ الْحُدُودِ كَيْفَ هِيَ ثُمَّ اسْتَخْرَجَ مِنْهَا حَدًّا بِرَأْيِهِ، فَجَعَلَهُ كَحَدِّ الْمُفْتَرِي. وَلَوْ كَانَ عِنْدَهُ فِي ذَلِكَ شَيْءٌ مُوَقَّتٌ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ لَأَغْنَاهُ عَنْ ذَلِكَ وَلَوْ كَانَ عِنْدَ أَصْحَابِهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ فِي ذَلِكَ أَيْضًا عَنِ النَّبِيِّ ﷺ شَيْءٌ إِذًا لَأَنْكَرُوا عَلَيْهِ أَخْذَ ذَلِكَ مِنْ جِهَةِ الِاسْتِنْبَاطِ وَضَرْبِ الْأَمْثَالِ. فَدَلَّ مَا ذَكَرْنَا مِنْهُ وَمِنْهُمْ أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهُمْ فِي ذَلِكَ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ شَيْءٌ فَكَيْفَ يَجُوزُ أَنْ يُقْبَلَ بَعْدَ هَذَا عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ، مَا يُخَالِفُ هَذَا؟

١- أخرجه الدارقطني في سننه (٣/ ١٥٧) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٣٢٠)، وأخرجه الحاكم في المستدرك (٨١٣١)، جميعا من طريق حميد بن عبد الرحمن به . وقد حسنه الحافظ ابن حجر في موافقة الخبر الخبر (٢/ ٤٢٦).

حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا مُحَمَّدُ بْنُ سَعِيدٍ الْأَصْبَهَانِيُّ قَالَ: أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ فُضَيْلٍ عَنْ عَطَاءِ بْنِ السَّائِبِ عَنْ أَبِي عَبْدِ الرَّحْمَنِ السُّلَمِيِّ، عَنْ عَلِيٍّ[1] قَالَ: شَرِبَ نَفَرٌ مِنْ أَهْلِ الشَّامِ الْخَمْرَ وَعَلَيْهِمْ يَوْمَئِذٍ يَزِيدُ بْنُ أَبِي سُفْيَانَ وَقَالُوا هِيَ حَلَالٌ وَتَأَوَّلُوا: ﴿ لَيْسَ عَلَى ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَعَمِلُواْ ٱلصَّٰلِحَٰتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوٓاْ ﴾ [المائدة: ٩٣] الْآيَةَ. فَكَتَبَ فِيهِمْ إِلَى عُمَرَ. فَكَتَبَ عُمَرُ أَنِ ابْعَثْ بِهِمْ إِلَيَّ قَبْلَ أَنْ يُفْسِدُوا مَنْ قِبَلَكَ. فَلَمَّا قَدِمُوا عَلَى عُمَرَ اسْتَشَارَ فِيهِمِ النَّاسَ فَقَالُوا: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ نَرَى أَنَّهُمْ قَدْ كَذَبُوا عَلَى اللهِ وَشَرَعُوا فِي دِينِهِمْ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللهُ فَاضْرِبْ أَعْنَاقَهُمْ وَعَلِيٌّ سَاكِتٌ. فَقَالَ مَا تَقُولُ يَا أَبَا الْحَسَنِ؟ قَالَ أَرَى أَنْ تَسْتَتِيبَهُمْ، فَإِنْ تَابُوا ضَرَبْتَهُمْ ثَمَانِينَ ثَمَانِينَ لِشُرْبِهِمِ الْخَمْرَ، وَإِنْ لَمْ يَتُوبُوا ضَرَبْتُ أَعْنَاقَهُمْ فَإِنَّهُمْ قَدْ كَذَبُوا عَلَى اللهِ، وَشَرَعُوا فِي دِينِهِمْ مَا لَمْ يَأْذَنْ بِهِ اللهُ فَاسْتَتَابَهُمْ فَتَابُوا، فَضَرَبَهُمْ ثَمَانِينَ ثَمَانِينَ فَفِي هَذَا الْحَدِيثِ أَنَّ عَلِيًّا ﷺ لَمَّا سَأَلَهُ عُمَرُ ﷺ عَنْ حَدِّهِمْ، أَجَابَهُ أَنَّهُ ثَمَانُونَ وَلَمْ يَقُلْ: إِنْ شِئْتَ جَعَلْتَهُ أَرْبَعِينَ وَإِنْ شِئْتَ جَعَلْتَهُ ثَمَانِينَ. فَهَذَا يَنْفِي مَا فِي حَدِيثِ الدَّانَاجِ، مِمَّا ذُكِرَ فِيهِ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فِي الْأَرْبَعِينَ وَمِنِ اخْتِيَارِهِ هُوَ مِنْ بَعْدِ ذَلِكَ. وَقَدْ رُوِيَ أَنَّ السَّوْطَ الَّذِي ضَرَبَ بِهِ الْوَلِيدُ كَانَ لَهُ طَرَفَانِ، فَكَانَتِ الضَّرْبَةُ ضَرْبَتَيْنِ.

حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ شُعَيْبٍ، قَالَ: ثنا الْخَصِيبُ بْنُ نَاصِحٍ، قَالَ: ثنا سُفْيَانُ، عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ، أَنَّ عَلِيًّا، جَلَدَ الْوَلِيدَ أَرْبَعِينَ، بِسَوْطٍ لَهُ طَرَفَانِ

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٤٠٩) من طريق ابن فضيل به . وهذا إسناد صحيح لولا ما فيه من اختلاط عطاء بن السائب وابن فضيل لم يعد ممن روى عنه قبل الاختلاط ، إلا أن الأثر روي من طريق آخر حيث رواه ابن حزم في المحلى (١٢/ ٢٥٢) من طريق الحجاج عن حماد بن سلمة عن عطاء بن السائب عن محارب بن دثار أن ناسا شربوا الخمر بالشام .. ثم ساق القصة . وهذا الإسناد صحيح ورواية حماد بن سلمة عن عطاء بن السائب مستقيمة كما قال ابن معين . انظر الكامل لابن عدي (٧/ ٧٢).

حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ قَالَ: ثنا ابْنُ أَبِي مَرْيَمَ قَالَ: ثنا ابْنُ لَهِيعَةَ قَالَ: حَدَّثَنِي أَبُو الْأَسْوَدِ عَنْ عُرْوَةَ أَنَّ عَلِيًّا جَلَدَ الْوَلِيدَ بْنَ عُقْبَةَ بِسَوْطٍ لَهُ ذَنَبَانِ، أَرْبَعِينَ جَلْدَةً فِي الْخَمْرِ قَالَ: وَذَلِكَ فِي زَمَنِ عُثْمَانَ بْنِ عَفَّانَ ﷺ فَفِي هَذَا الْحَدِيثِ أَنَّ عَلِيًّا ﷺ ضَرَبَهُ ثَمَانِينَ لِأَنَّ كُلَّ سَوْطٍ مِنْ تِلْكَ الْأَسْوَاطِ سَوْطَانِ. فَاسْتَحَالَ أَيْضًا أَنْ يَكُونَ عَلِيٌّ ﷺ يَقُولُ: إِنَّ الْأَرْبَعِينَ أَحَبُّ إِلَيَّ مِنَ الثَّمَانِينَ ثُمَّ يَجْلِدُ هُوَ ثَمَانِينَ. فَهَذَا دَلِيلٌ أَيْضًا عَلَى فَسَادِ حَدِيثِ الدَّانَاجِ.

وَقَدْ رَوَى آخَرُونَ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ، خِلَافَ ذَلِكَ كُلِّهِ ، حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا حُسَيْنُ بْنُ عَبْدِ اللهِ.

وَحَدَّثَنَا صَالِحُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الْغَفَّارِ بْنُ دَاوُدَ، وَعُثْمَانُ بْنُ صَالِحٍ، قَالُوا: حَدَّثَنَا ابْنُ لَهِيعَةَ، عَنْ خَالِدِ بْنِ يَزِيدَ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي هِلَالٍ، عَنْ نَبِيهِ بْنِ وَهْبٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، « عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ جَلَدَ رَجُلًا فِي الْخَمْرِ ثَمَانِينَ غَيْرَ أَنَّ صَالِحًا قَالَ فِي حَدِيثِهِ: جَلَدَ رَجُلًا مِنْ بَنِي حَارِثِ بْنِ الْخَزْرَجِ» وَهَذَا - عِنْدَنَا - أَيْضًا فَاسِدٌ لَا يَثْبُتُ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ لِمَا قَدْ رَوَاهُ عَنْهُ سَعِيدٌ مِنْ قَوْلِهِ: «إِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ مَاتَ وَلَمْ يُسِنَّ فِي الْخَمْرِ حَدًّا»، وَأَنَّهُمْ جَعَلُوهُ بَعْدَهُ ثَمَانِينَ، بِالتَّمْثِيلِ الَّذِي قَدْ ذَكَرْنَاهُ عَنْهُ فِي هَذَا الْبَابِ. وَلَا يَجُوزُ - عِنْدَنَا وَاللهُ أَعْلَمُ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ - أَنْ يَكُونَ يَحْتَاجُ فِي اسْتِخْرَاجِ حَدِّ الْخَمْرِ مِنْ ذَلِكَ، وَعِنْدَهُ فِيهِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مَا فِي هَذَا الْحَدِيثِ. وَقَدْ جَاءَتِ الْآثَارُ مُتَوَاتِرَةً «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ لَمْ يَكُنْ يَقْصِدُ فِي حَدِّ الشَّارِبِ إِلَى عَدَدٍ مِنَ الضَّرْبِ مَعْلُومٍ» حَتَّى لَقَدْ بَيَّنَ فِي بَعْضِ مَا رُوِيَ عَنْهُ نَفْيَ ذَلِكَ مِثْلُ مَا رَوَيْنَاهُ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ «أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ مَاتَ وَلَمْ يُسِنَّ فِيهِ حَدًّا» ..... فَهَذَا الَّذِي وَجَدْنَا فِيهِ التَّوْقِيفَ مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي حَدِّ الْخَمْرِ وَهُوَ ثَمَانُونَ.

فَإِنْ كَانَ ذَلِكَ ثَابِتًا فَقَدْ ثَبَتَ بِهِ الثَّمَانُونَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ثَابِتًا، فَقَدْ ثَبَتَ عَنْ أَصْحَابِ رَسُولِ الله ﷺ مَا قَدْ تَقَدَّمَ ذِكْرُنَا لَهُ فِي هَذَا الْبَابِ مِنْ إِجْمَاعِهِمْ عَلَى الثَّمَانِينَ وَمِنِ اسْتِنْبَاطِهِمْ إِيَّاهَا مِنْ أَخَفِّ الْحُدُودِ، فَذَلِكَ مِنْ إِجْمَاعِهِمْ بَعْدَمَا كَانَ خِلَافُهُ كَإِجْمَاعِهِمْ عَلَى الْمَنْعِ مِنْ بَيْعِ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ، وَتَكْبِيرَاتِ الْجَنَائِزِ، وَقَدْ كَانَ خِلَافُهُ. فَكَمَا لَا يَنْبَغِي خِلَافُهُمْ فِي تَرْكِ بَيْعِ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ، فَكَذَلِكَ لَا يَنْبَغِي خِلَافُهُمْ فِي تَوْقِيتِهِم الثَّمَانِينَ فِي حَدِّ الْخَمْرِ. وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ رَحِمَهُمُ اللهُ». اهـ

مسألة (٤٠١): هل الحد في قليل الخمر وكثيره سواء

قال أبو يوسف[1] رحمه الله: «وَمَنْ رُفِعَ وَقَدْ شَرِبَ الْخَمْرَ كَثِيرًا أَوْ قَلِيلا فَعَلَيْهِ الْحَدُّ، قَلِيلُ الْخَمْرِ وَكَثِيرُهَا حَرَامٌ يَجِبُ فِيهِ الْحَدُّ، وَالسُّكْرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ حَرَامٌ يَجِبُ فِيهِ الْحَدُّ.

حَدَّثَنَا الْحَجَّاجُ عَنْ حُصَيْنٍ عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنِ الْحَارِثِ عَنْ عَلِيٍّ[2] رضي الله عنه قَالَ: فِي قَلِيلِ الْخَمْرِ وَكَثِيرِهَا ثَمَانُون جلدَة ». اهـ

مسألة : هل يقام الحد على السكران

قال أبو يوسف[3] رحمه الله: «وَلا يَنْبَغِي أَنْ يُقَام الْحَد على السكران حَتَّى يَفِيقَ. هَكَذَا بَلَغَنَا أَنَّ عَلِيًّا[4] رضي الله عنه فَعَلَ بِالنَّجَاشِيّ. وَحَدَّثَ مُغِيرَةُ عَنْ إِبْرَاهِيمَ قَالَ: إِذَا سَكِرَ الإِنْسَانُ تُرِكَ حَتَّى يفِيق ثمَّ يجلد».اهـ

١- الخراج لأبي يوسف (ص١٧٩) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٣٩٣) من طريق الحجاج به . وإسناده ضعيف لأجل الحارث الأعور.

٣- الخراج لأبي يوسف (ص١٨٠).

٤- إسناده حسن ، وسيأتي تخريجه في مسألة: «إذا شرب الخمر في نهار رمضان». والشاهد من الأثر : «أَنَّ عَلِيًّا، أُتِيَ بِالنَّجَاشِيِّ سَكْرَانَ مِنَ الْخَمْرِ فِي رَمَضَانَ، فَتَرَكَهُ حَتَّى صَحَا».

مسألة (٤٠٢): في العبد إذا شرب الخمر

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «أَخْبَرَنَا مَالِكٌ، حَدَّثَنَا ابْنُ شِهَابٍ، وَسُئِلَ عَنْ حَدِّ الْعَبْدِ فِي الْخَمْرِ؟ فَقَالَ: «بَلَغَنَا أَنَّ عَلَيْهِ نِصْفَ حَدِّ الْحُرِّ، وَأَنَّ عَلِيًّا، وَعُمَرَ، وَعُثْمَانَ، وَابْنَ عَامِرٍ رضي الله عنهم جَلَدُوا عَبِيدَهُمْ نِصْفَ حَدِّ الْحُرِّ فِي الْخَمْرِ».

قَالَ مُحَمَّدٌ: وَبِهَذَا كُلِّهِ نَأْخُذُ، الْحَدُّ فِي الْخَمْرِ وَالسُّكْرِ ثَمَانُونَ، وَحَدُّ الْعَبْدِ فِي ذَلِكَ أَرْبَعُونَ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَالْعَامَّةِ مِنْ فُقَهَائِنَا». اهـ

مسألة (٤٠٣): إذا قذف السكران رجلا

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «وإذا قذف السكران رجلا حبس حتى يصحو ثم يحد للقذف ويحبس حتى يخف عنه الضرب ثم يحد للسكر لأن حد القذف في معنى حق العباد وسكره لا يمنع وجوب الحد عليه بقذفه لأنه مع سكره مخاطب.

ألا ترى أن بعض الصحابة رضي الله عنهم أخذ حد الشرب من القذف على ما روي عن علي[٣] رضي الله عنه قال إذا شرب هذى وإذا هذى افترى وحد المفترين في كتاب الله ثمانون جلدة». اهـ

١- موطأ مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني (٧٠٧)

٢- المبسوط للسرخسي (٢٤/ ٣٢).

٣- أخرجه مالك في الموطأ (١٥٣٣) من طريق ثور بن زيد الديلي أن عمر استشار .. وذكر فيه قول علي رضي الله عنه . وهذا منقطع ، وله طريق آخر أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٥٢٦٩) والدارقطني في السنن (٣/ ١٦٦) والحاكم في المستدرك (٨١٣٢) من طريق سعيد بن كثير بن عفير عن يحيى بن فليح عن ثور بن زيد الديلي عن عكرمة عن ابن عباس أن الشراب كانوا يضربون على عهد رسول الله -صلى الله عليه وسلم- بالأيدي والنعال والعصي .. ثم ذكر فيه قول علي رضي الله عنه . وحسن ابن حجر هذا الإسناد في موافقة الخبر الخبر في تخريج أحاديث المختصر (٢/ ٤٢٤). وله طرق أخرى غير هذا .

مسألة (٤٠٤): إذا شرب الخمر في نهار رمضان

قال أبو يوسف[1] رحمه الله: «وَمَنْ رُفِعَ وَقَدْ شَرِبَ خَمْرًا فِي رَمَضَانَ أَوْ شَرِبَ شَرَابًا غير الْخمر فسكر مِنْهُ؛ وَذَلِكَ فِي رَمَضَانَ فَإِنَّهُ يُضْرَبُ الْحَدَّ وَيُعَزَّرُ بَعْدَ الْحَدِّ أَسْوَاطًا، بَلَغَنَا ذَلِكَ أَوْ نَحْوٌ مِنْهُ عَنْ عَلِيٍّ وَعُمَرَ رضي الله عنهما.

حَدَّثَنَا الْحَجَّاجُ عَنْ أَبِي سِنَانٍ قَالَ: أُتِيَ عُمَرُ رضي الله عنه بِرَجُلٍ قَدْ شَرِبَ خَمْرًا فِي رَمَضَانَ فَضَرَبَهُ ثَمَانِينَ وَعَزَّرَهُ عِشْرِينَ.

قَالَ: وَحَدَّثَنَا الْحَجَّاجُ عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي مَرْوَانَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ[2] رضي الله عنه مِثْلَ ذَلِكَ فِي رَجُلٍ أُتِيَ بِهِ وَقَدْ شرب فِي رَمَضَان الْخمر». اهـ

وقال السرخسي[3] رحمه الله: «وإذا شرب الخمر في نهار رمضان حد حد الخمر ثم يحبس حتى يخف عنه الضرب ثم يعزر لإفطاره في شهر رمضان لأن شرب الخمر ملزم للحد ومهتك حرمة الشهر والصوم يستوجب التعزير ولكن الحد أقوى من التعزير فيبتدأ بإقامة الحد عليه ثم لا يوالي بينه وبين التعزير لكي يؤدي إلى الإتلاف

١- الخراج لأبي يوسف (ص١٨٠).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٥٥٦) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ١٥٣) من طريق الثوري، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٦٢٤) من طريق حجاج، والسلفي في الطيوريات (٦٦٠) من طريق عمرو بن ثابت، ثلاثتهم عن عطاء بن أبي مروان عن أبيه أن عليا رضي الله عنه أُتِيَ بِالنَّجَاشِيِّ سَكْرَانَ مِنَ الْخَمْرِ فِي رَمَضَانَ، فَتَرَكَهُ حَتَّى صَحَا، ثُمَّ ضَرَبَهُ ثَمَانِينَ، ثُمَّ أَمَرَ بِهِ إِلَى السِّجْنِ، ثُمَّ أَخْرَجَهُ مِنَ الْغَدِ فَضَرَبَهُ عِشْرِينَ، فَقَالَ: «ثَمَانِينَ لِلْخَمْرِ، وَعِشْرِينَ لِجُرْأَتِكَ عَلَى اللهِ فِي رَمَضَانَ» . وإسناده حسن حيث أن رجاله ثقات خلا أبو مروان الأسلمي والد عطاء، قال ابن حجر في تهذيب التهذيب (١٠٤٥) : «مختلف في صحبته .. وذكره أبو جعفر بن جرير الطبري في أسماء من روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم». ووثقه العجلي وذكره ابن حبان في الثقات، والأثر حسنه الشيخ الألباني في الإرواء (٢٣٩٩).

٣- المبسوط للسرخسي (٢٤/ ٣٢) .

والأصل فيه حديث علي رضي الله عنه أنه أتى بالنجاشي الحارثي قد شرب الخمر فحده ثم حبسه حتى إذا كان الغد أخرجه فضربه عشرين سوطا وقال هذا لجراءتك على الله وإفطارك في شهر رمضان». اهـ

كتاب السير والجهاد

مسألة (٤٠٥): الخداع في الحرب

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «ذَكَرَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ ذِي حَدَّانٍ قَالَ: أَخْبَرَنِي مَنْ سَمِعَ عَلِيًّا[٢] ﷺ يَقُولُ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ: الْحَرْبُ خُدْعَةٌ أَوْ خَدْعَةٌ بِالنَّصْبِ. وَكِلَاهُمَا لُغَةٌ.

وَفِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ لَا بَأْسَ لِلْمُجَاهِدِ أَنْ يُخَادِعَ قِرْنَهُ فِي حَالَةِ الْقِتَالِ، وَأَنَّ ذَلِكَ لَا يَكُونُ غَدْرًا مِنْهُ.

وَأَخَذَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ بِالظَّاهِرِ فَقَالُوا: يُرَخَّصُ فِي الْكَذِبِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، وَاسْتَدَلُّوا بِحَدِيثِ أَبِي هُرَيْرَةَ ﷺ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: لَا يَصْلُحُ الْكَذِبُ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: فِي الصُّلْحِ بَيْنَ اثْنَيْنِ، وَفِي الْقِتَالِ، وَفِي إِرْضَاءِ الرَّجُلِ أَهْلَهُ.

١- السير الكبير لمحمد بن الحسن مع شرح السرخسي (١/ ٨٥).

٢- أخرجه أحمد في مسنده (٦٩٧) وابن أبي شيبة في مصنفه (٣٣٦٦١) من طريق سفيان عن أبي إسحاق به. وخالفه شريك كما في مسند أحمد (٦٩٦) وإسرائيل كما في مستخرج أبي عوانة (٦٥٣٥) وزكريا كما عند ابن أبي شيبة (٣٣٦٦٢) فرووه عن أبي إسحاق عن سعيد بن ذي حدان عن علي ﷺ به. وصحح الدارقطني في العلل (٣/ ٢٢٧) رواية سفيان على الجماعة. وإسناده ضعيف حيث أن سعيد بن ذي حدان لم يدرك عليا كما قال الدارقطني في العلل (٣/ ٢٢٧)، وهو في نفسه مختلف فيه حيث جهله الطبري في تهذيب الآثار (٣/ ١١٩) وقال أبو زرعة: صالح، كما في أجوبة أبي زرعة على سؤالات البرذعي (١١٨)، إلا أن الأثر قد روي من طريق آخر عن علي ﷺ وهو ما أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٨٥٩) والبزار في مسنده (٥٣٧) وابن عساكر في معجمه (٣١٧) من طريق مطرف عن الشعبي عن مسروق يعني سمعت عليا قال سمعت رسول الله ﷺ يقول الحرب خدعة. وإسناده صحيح. والحديث روي من طريق أخرى في الصحيحين.



وَالْمَذْهَبُ عِنْدَنَا أَنَّهُ لَيْسَ الْمُرَادُ الْكَذِبَ الْمَحْضَ ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا رُخْصَةَ فِيهِ وَإِنَّمَا الْمُرَادُ اسْتِعْمَالُ الْمَعَارِيضِ ، وَهُوَ نَظِيرُ مَا رُوِيَ أَنَّ إِبْرَاهِيمَ صَلَوَاتُ اللهِ وَسَلَامُهُ عَلَيْهِ كَذَبَ ثَلَاثَ كَذَبَاتٍ .

وَالْمُرَادُ أَنَّهُ تَكَلَّمَ بِالْمَعَارِيضِ ، إِذْ الْأَنْبِيَاءُ عَلَيْهِمْ صَلَوَاتُ اللهِ وَسَلَامُهُ مَعْصُومُونَ عَنْ الْكَذِبِ الْمَحْضِ ، وَقَالَ عُمَرُ : إِنَّ فِي مَعَارِيضِ الْكَلَامِ لَمَنْدُوحَةً عَنْ الْكَذِبِ .

وَتَفْسِيرُ هَذَا مَا ذَكَرَهُ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللهُ فِي « الْكِتَابِ » : وَهُوَ أَنْ يُكَلِّمَ مَنْ يُبَارِزُهُ بِشَيْءٍ وَلَيْسَ الْأَمْرُ كَمَا قَالَ ، وَلَكِنَّهُ يُضْمِرُ خِلَافَ مَا يُظْهِرُهُ لَهُ .

كَمَا فَعَلَ عَلِيٌّ[١] ﷺ يَوْمَ الْخَنْدَقِ حِينَ بَارَزَهُ عَمْرُو بْنُ عَبْدِ وُدٍّ ، قَالَ : أَلَيْسَ قَدْ ضَمِنْت لِي أَنْ لَا تَسْتَعِينَ عَلَيَّ بِغَيْرِك ؟ فَمَنْ هَؤُلَاءِ الَّذِينَ دَعَوْتهمْ ؟ . فَالْتَفَتَ كَالْمُسْتَبْعِدِ لِذَلِكَ ، فَضَرَبَ عَلَى سَاقَيْهِ ضَرْبَةً قَطَعَ رِجْلَيْهِ .

وَكَانَ مِنْ الْخُدْعَةِ أَنْ يَقُولَ لِأَصْحَابِهِ قَوْلًا لِيَرَى مَنْ سَمِعَهُ أَنَّ فِيهِ ظَفَرًا أَوْ أَنَّ فِيهِ أَمْرًا يُقَوِّي أَصْحَابَهُ ، وَلَيْسَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ حَقِيقَةً ، وَلَكِنْ يَتَكَلَّمُ عَلَى وَجْهٍ لَا يَكُونُ كَاذِبًا فِيهِ ظَاهِرًا . عَلَى مَا رُوِيَ أَنَّ عَلِيًّا[٢] ﷺ فِي حُرُوبِهِ كَانَ يَنْظُرُ إِلَى الْأَرْضِ ثُمَّ

١- أصل المبارزة ثابت من طرق عدة ، وقد تتبعتها فلم أجد في أي منها هذا اللفظ ولا خداع علي له .

٢- قول علي ﷺ: «ما كذبت ولا كُذبت». قالها علي ﷺ في موضعين ليستا محل الشاهد وهما يوم أن أرسله ﷺ مع بعض الصحابة لإحضار المرأة التي أرسلها حاطب برسالة لكفار قريش ، والثاني يوم أن قتل ذو الثدية المخدج ، وكلاهما كان عن خبر من رسول الله ﷺ ، إلا أنه قد ورد ما يؤيد ما ساقه محمد بن الحسن وهو ما أخرجه الطبري في تهذيب الآثار (٣/ ٧٩) من طريق معتمر بن سليمان معتمر بن سليمان عن أبيه قال حدثني نعيم بن أبي هند قال: حدثني سويد بن غفلة قال: ارتد ناس من السودان عن الإسلام. قال: فأمر بهم علي أن يحرقوا قال: فجعل ينظر إلى السماء وينظر إلى الأرض ويقول: الله أكبر صدق الله وبلغ الرسول ﷺ احفروا ها هنا ففعل ذلك مرة أو مرتين أو أكثر من ذلك قال ثم انطلق فدخل، قال: فانطلقت حتى ضربت عليه الباب قال: فقيل: من هذا؟ قلت: سويد بن غفلة، قال: فذهب ليجلس فأخذت بيده قال: فقلت: يا أمير المؤمنين=



:يَرْفَعُ رَأْسَهُ إِلَى السَّمَاءِ يَقُولُ : مَا كَذَبْت وَلَا كَذَبْت .

يُرِي مَنْ حَضَرَهُ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَخْبَرَهُ بِمَا ابْتُلِيَ بِهِ ، وَأَمَرَهُ فِي ذَلِكَ بِمَا أَمَرَ بِهِ أَصْحَابَهُ.

وَلَعَلَّهُ لَا يَكُونُ كَذَلِكَ .

فَهَذَا وَنَحْوُهُ لَا بَأْسَ بِهِ «. اهـ

مسألة (٤٠٦): في جواز المعاونة عند المبارزة

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله:« فَإِذَا تَبَارَزَ الْمُسْلِمُ وَالْمُشْرِكُ فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يُعِينَ الْمُسْلِمُونَ صَاحِبَهُمْ إنْ قَدَرُوا عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمُشْرِكَ قَاصِدٌ إلَى قَتْلِهِمْ كَمَا هُوَ قَاصِدٌ إلَى قَتْلِ صَاحِبِهِمْ لَوْ تَمَكَّنَ مِنْ ذَلِكَ. فَلَهُمْ أَنْ يَدْفَعُوا شَرَّهُ، لَوْ لَمْ يَكُنْ قَاصِدًا إلَيْهِمْ كَانَ لَهُمْ أَنْ يَقْتُلُوهُ لِكَوْنِهِ مُشْرِكًا مُحَارِبًا.

وَفِي قِصَّةِ الْمُبَارِزِينَ يَوْمَ بَدْرٍ ذُكِرَ «أَنَّ عَلِيًّا - رضي الله عنه - قَتَلَ الْوَلِيدَ، وَحَمْزَةَ قَتَلَ عُتْبَةَ، وَاخْتَلَفَ عُبَيْدَةُ وَشَيْبَةُ ضَرْبَتَيْنِ، فَأَعَانَ عَلِيٌّ[٢] وَحَمْزَةُ - رضي الله عنهما - عُبَيْدَةَ عَلَى شَيْبَةَ حَتَّى

=إن هذه الشيعة قد شمتت بنا فأخبرني أرأيت نظرك إلى السماء ونظرك إلى الأرض وقولك الله أكبر صدق الله وبلغ الرسول عهد إليك نبي الله ﷺ هذا قال: فقال: لأن أقع من السماء أحب إلي من أن أقول: قال رسول الله ولم يقل، هل علي بأس أن أنظر إلى السماء هل علي بأس أن أنظر إلى الأرض، قلت: لا، قال: فهل علي بأس أن أقول صدق الله ورسوله؟ قلت: لا، قال: فإني رجل مكايد. وإسناده صحيح رجاله ثقات .

١- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (١/ ١٢٣).

٢- أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٦٥) والبزار في مسنده (٧١٩) والحاكم في المستدرك (٤٨٨٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٩/ ١٣١) من طريق إسرائيل عن أبي إسحاقَ، عن حارثةَ بن مضرب عن عليٍّ، قال: تقدَّم، يعني عتبةَ بن ربيعةَ، وتبعَه ابنُه وأخوه، فنادى: من يُبارِزُ؟ فانتَدَب له شبابٌ من الأنصارِ، فقال: من أنتم؟ فأخبروه، فقال: لا حاجةَ لنا فيكم، إنما أردنا بني عَمِّنا، فقال رسول الله -ﷺ-: «قُم يا حمزةُ، قم يا عليُّ، قم يا عُبيدةُ بن الحارث» فأقبل حمزةُ إلى عتبةَ، وأقبلْتُ إلى شيبةَ، واختلُف بين عُبيدةَ والوليدِ ضربتان، فأثْخَنَ كلُّ واحدٍ منهما صاحبَه، ثم مِلْنا على الوليد، فقتلْناهُ، واحتَمَلْنا عُبيدةَ . قال ابن حجر عن هذه الرواية في الفتح (٧/ ٢٩٨): ولها شاهد أيضا عند الطبراني في المعجم الكبير (٣/ ١٤٩) من طريق السدي عن عبد=

قَتَلَاهُ» فَعَرَفْنَا أَنَّهُ لَا بَأْسَ بِهِ». اهـ

مسألة (٤٠٧): في سجود الأمير سجدة الشكر إذا جاءه ما يسره

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «وَإِذَا أَتَى الْأَمِيرَ أَمْرٌ يَسُرُّهُ فَأَرَادَ أَنْ يَشْكُرَ اللهَ تَعَالَى عَلَيْهِ فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يُكَبِّرَ مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ، فَيَخِرَّ سَاجِدًا يَحْمَدُ اللهَ تَعَالَى وَيَشْكُرُهُ، وَيُسَبِّحُ وَيُكَبِّرُ تَكْبِيرَةً وَيَرْفَعُ رَأْسَهُ. وَهَذِهِ سَجْدَةُ الشُّكْرِ

مِنْهَا مَا رُوِيَ «أَنَّ النَّبِيَّ - صلى الله عليه وسلم - كَانَ إِذَا بُشِّرَ بِبُشْرَى تَسُرُّهُ يَخِرُّ سَاجِدًا للهِ» . وَرُوِيَ «أَنَّهُ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - مَرَّ بِرَجُلٍ بِهِ زَمَانَةٌ فَسَجَدَ» . وَمَرَّ بِهِ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ فَفَعَلَا ذَلِكَ. وَفِي كُتُبِ الْحَدِيثِ يُرْوَى «أَنَّ النَّبِيَّ - عَلَيْهِ السَّلَامُ - مَرَّ بِنُغَاشِي فَسَجَدَ» . يَعْنِي نَاقِصَ الْخَلْقِ.

وَرُوِيَ أَنَّ أَبَا بَكْرٍ - رضي الله عنه - لَمَّا أَتَاهُ فَتْحُ الْيَمَامَةِ سَجَدَ. وَعَنْ أَبِي مُوسَى الْأَشْعَرِيِّ قَالَ: كُنَّا مَعَ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[2] بِالنَّهْرَوَانِ فَقَالَ: الْتَمِسُوهُ، يَعْنِي ذَا الثُّدَيَّةِ. فَالْتَمَسُوهُ

=خير عن علي رضي الله عنه قال: أعنت أنا وحمزة عُبَيْدَةَ بْنَ الْحَارِثِ عَلَى الْوَلِيدِ بْنِ عُتْبَةَ فَلَمْ يَعِبِ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم ذَلِكَ عَلَيْنَا». وحسن إسناده ابن حجر في الفتح (٧/ ٢٩٨) .

١- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (١/ ١٥٣).

٢- أخرجه البزار في مسنده (٥٦٤) من طريق أبو سنان سعيد بن سنان عن حبيب بن أبي ثابت قال: قلت لشقيق بن سلمة: حدثني عن ذي الثدية، قال: لما قاتلناهم قال علي رضي الله عنه: اطلبوا رجلا علامته كذا وكذا، فطلبناه فلم نجده، فقلنا له: لم نجده فبكى، فقال: اطلبوه فو الله ما كذبت ولا كذبت، قال: فطلبناه فلم نجده فبكى، فقال: اطلبوا فو الله ما كذبت ولا كذبت، فطلبناه فلم نجده، قال: فركب بغلته الشهباء فطلبناه فوجدناه تحت بردى فلما رآه سجد. وإسناده حسن لأجل سعيد بن سنان فإنه صدوق ، وروي من طريق محمد بن قيس عن أبي موسى مالك بن الحارث الهمداني قال: شهدت عليا رضي الله عنه .. ثم ساقه بنحوه . أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٥٩٦٢) من طريق الثوري ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٩٢٨) من طريق شريك، والحاكم في المستدرك (٢٦٥٨) من طريق إسرائيل ، ثلاثتهم عن محمد بن قيس به . وإسناده ضعيف لأجل جهالة مالك بن الحارث إلا الإسناد الذي قبله يغني عنه ويقويه .

فَلَمْ يَجِدُوهُ. فَجَعَلَ يَعْرَقُ جَبِينُهُ وَيَقُولُ: مَا كَذَبْت وَلَا كُذِّبْت. فَوَجَدُوهُ فِي سَاقِيَةٍ أَوْ بِئْرٍ فَسَجَدَ عَلِيٌّ - رضي الله عنه - سَجْدَةً». اهـ

مسألة (٤٠٨) : في حكم ما كان يضعه النبي صلى الله عليه وسلم لذوي القربى في حياته كيف هو بعد مماته

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «قسْمَة خمس الْغَنِيمَة: حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ عَن يَزِيدَ بْنِ جَابِرٍ عَنْ مَكْحُولٍ قَالَ: لَا يُقْسَمُ لأَكْثَرَ مِنْ فَرَسَيْنِ، وَأَمَّا الْخُمُسُ الَّذِي يَخْرُجُ مِنَ الْغَنِيمَةِ فَإِنَّ مُحَمَّدَ بْنَ السَّائِبِ الْكَلْبِيِّ حَدَّثَنِي عَنْ أَبِي صَالِحٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ أَنَّ الْخُمُسَ كَانَ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم عَلَى خَمْسَةِ أَسْهُمٍ: للهِ وَلِلرَّسُولِ سَهْمٌ، وَلِذِي الْقُرْبَى سهم، ولليتامى والمساكن وَابْن السَّبِيل ثَلَاثَة أَسْهم. ثُمَّ قَسَّمَهُ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ وَعُثْمَانُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ عَلَى ثَلاثَةِ أَسْهُمٍ، وَسَقَطَ سَهْمُ الرَّسُول وَسَهْم ذِي القربي وَقسم على الثَّلَاثَة الْبَاقِيَة، ثُمَّ قَسَّمَهُ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه عَلَى مَا قَسَّمَهُ عَلَيْهِ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ وَعُثْمَانُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ....

قَالَ أَبُو يُوسُف: وَكَانَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى وَأَكْثَرُ فُقَهَائِنَا يَرَوْنَ أَنْ يُقَسِّمَهُ الْخَلِيفَةُ عَلَى مَا قَسَّمَهُ عَلَيْهِ أَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ وَعُثْمَانُ وَعَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ». اهـ

وقال الطحاوي[٢] رحمه الله: «ثُمَّ تَكَلَّمَ النَّاسُ فِي حُكْمِ مَا كَانَ رَسُولُ الله صلى الله عليه وسلم يَضَعُهُ فِي ذَوِي قُرْبَاهُ فِي حَيَاتِهِ، كَيْفَ حُكْمُهُ بَعْدَ وَفَاتِهِ صلى الله عليه وسلم؟ فَقَالَ قَائِلُونَ: هُوَ رَاجِعٌ مِنْ قَرَابَتِهِ إِلَى قَرَابَةِ الْخَلِيفَةِ مِنْ بَعْدِهِ وَقَالَ آخَرُونَ: هُوَ لِبَنِي هَاشِمٍ، وَلِبَنِي الْمُطَّلِبِ خَاصَّةً، وَقَالَ آخَرُونَ: وَهُمُ الَّذِينَ ذَهَبُوا إِلَى أَنَّ مَا كَانَ فِي حَيَاةِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم لِمَنْ رَأَى

١- الخراج لأبي يوسف (ص٣١).

٢- شرح معاني الآثار (٣/ ٣٠١، ٣٠٢، ٣٠٤، ٣٠٩، ٣١٠)

النَّبِيُّ ﷺ وَضْعَهُ فِيهِ مِنْ قَرَابَتِهِ هُوَ مُنْقَطِعٌ عَنْهُمْ بِوَفَاةِ رَسُولِ الله ﷺ، فَنَظَرْنَا فِي هَذِهِ الْأَقْوَالِ، لِنَسْتَخْرِجَ مِنْهَا قَوْلًا صَحِيحًا ... ثم ساق أدلة كل فريق ثم قال: «فَبَطَلَ بِهَذَا، قَوْلُ مَنْ قَالَ: إِنَّ سَهْمَ ذَوِي الْقُرْبَى بَعْدَ مَوْتِ النَّبِيِّ ﷺ لِقَرَابَةِ الْخَلِيفَةِ مِنْ بَعْدِهِ، ثُمَّ رَجَعْنَا إِلَى مَا قَالَ النَّاسُ، سِوَى هَذَا الْقَوْلِ مِنْ هَذِهِ الْأَقْوَالِ الَّتِي ذَكَرْنَاهَا فِي هَذَا الْفَصْلِ، فَأَمَّا مَنْ خَصَّ بَنِي هَاشِمٍ وَبَنِي الْمُطَّلِبِ دُونَ مَنْ سِوَاهُمْ مِنْ ذَوِي قُرْبَى رَسُولِ الله ﷺ، وَجَعَلَ سَهْمَ ذَوِي الْقُرْبَى لَهُمْ خَاصَّةً، فَقَدْ ذَكَرْنَا فَسَادَ قَوْلِهِ فِيمَا تَقَدَّمَ، فِي كِتَابِنَا هَذَا، فَأَغْنَانَا ذَلِكَ عَنْ إِعَادَتِهِ هَاهُنَا.

وَكَذَلِكَ مَنْ جَعَلَهُ لِفُقَرَاءِ قَرَابَةِ النَّبِيِّ ﷺ دُونَ أَغْنِيَائِهِمْ، وَجَعَلَهُمْ كَغَيْرِهِمْ مِنْ سَائِرِ فُقَرَاءِ الْمُسْلِمِينَ، فَقَدْ ذَكَرْنَا أَيْضًا فِيمَا تَقَدَّمَ مِنْ هَذَا الْكِتَابِ، فَسَادَ قَوْلِهِ، فَأَغْنَانَا عَنْ إِعَادَتِهِ هَاهُنَا وَبَقِيَ قَوْلُ الَّذِينَ يَقُولُونَ إِنَّ رَسُولَ الله ﷺ كَانَ لَهُ أَنْ يَضَعَهُ فِيمَنْ رَأَى وَضْعَهُ فِيهِ، مِنْ ذَوِي قَرَابَتِهِ وَأَنَّ أَحَدًا مِنْهُمْ لَا يَسْتَحِقُّ مِنْهُ شَيْئًا حَتَّى يُعْطِيَهُ إِيَّاهُ رَسُولُ الله ﷺ، قَدْ كَانَ لَهُ أَنْ يَصْطَفِي مِنَ الْمَغْنَمِ لِنَفْسِهِ مَا رَأَى، فَكَانَ ذَلِكَ مُنْقَطِعًا بِوَفَاتِهِ، غَيْرَ وَاجِبٍ لِأَحَدٍ مِنْ بَعْدِ وَفَاتِهِ، فَالنَّظَرُ عَلَى ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ كَذَلِكَ، مَا لَهُ أَنْ يَخُصَّ بِهِ مَنْ رَأَى مِنْ ذَوِي قُرْبَاهُ دُونَ مَنْ سِوَاهُ مِنْ ذَوِي قُرْبَاهُ فِي حَيَاتِهِ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ إِلَى أَحَدٍ مِنْ بَعْدِ وَفَاتِهِ، وَلَمَّا بَطَلَ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ إِلَى أَحَدٍ بَعْدَ وَفَاتِهِ، بَطَلَ أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ السَّهْمُ لِأَحَدٍ مِنْ ذَوِي قَرَابَتِهِ، بَعْدَ وَفَاتِهِ، فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: فَقَدْ أَبَى ذَلِكَ عَلَيْكُمْ، عَبْدُ الله بْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُمَا،.... ثم ساق بسنده أثرا في ذلك عن ابن عباس ثم قال ردا على ذلك حَدَّثَنَا يُونُسُ بْنُ عَبْدِ الْأَعْلَى، قَالَ: ثنا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ، عَنْ عَبْدِ الله بْنِ بِشْرٍ الْخَثْعَمِيِّ، عَنِ ابْنِ حُمَيْدٍ، قَالَ: وَقَعَتْ جَرَّةٌ فِيهَا وَرِقٌ مِنْ دَيْرِ حَرْبٍ فَأَتَيْتُ بِهَا عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ ﷺ فَقَالَ:

«اقْسِمْهَا عَلَى خَمْسَةِ أَخْمَاسٍ فَخُذْ أَرْبَعَةً، وَهَاتِ خُمُسًا، فَلَمَّا أَدْبَرْتُ قَالَ: أَفِي نَاحِيَتِكَ مَسَاكِينُ فُقَرَاءُ؟ فَقُلْتُ: نَعَمْ، قَالَ: فَخُذْهُ، فَاقْسِمْهُ بَيْنَهُمْ»[1] أَفَلَا يَرَى أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ قَدْ أَمَرَهُ أَنْ يَقْسِمَ الْخُمُسَ مِنَ الرِّكَازِ فِي فُقَرَاءِ نَاحِيَتِهِ، فَلَمْ يُوجِبْ عَلَيْهِ دَفْعَ شَيْءٍ مِنْهُ إِلَى أَحَدٍ مِنْ ذَوِي قُرْبَى رَسُولِ اللهِ ﷺ، فَهَذَا خِلَافُ مَا كَانَ عَبْدُ اللهِ بْنُ عَبَّاسٍ ﷺ، رَآهُ فِي ذَلِكَ .... ثم ساق كلاما طويلا في المسألة عن أبي بكر وعمر ثم قال :» فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: فَأَمَّا مَا رَوَيْتُمُوهُ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ، فَإِنَّمَا كَانَ فِيمَا ذَهَبَ إِلَيْهِ مِنْ ذَلِكَ، مُتَابِعًا لِأَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ ﷺ، كَرَاهَةَ أَنْ يَدَّعِيَ عَلَيْهِ خِلَافَهُمَا، وَذَكَرَ فِي ذَلِكَ مَا حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خُزَيْمَةَ، قَالَ: ثنا يُوسُفُ بْنُ عَدِيٍّ، قَالَ: ثنا عَبْدُ اللهِ بْنُ الْمُبَارَكِ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ، قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ، قُلْتُ: أَرَأَيْتَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ ﷺ حَيْثُ وَلِيَ الْعِرَاقَ وَمَا وَلِيَ مِنْ أَمْرِ النَّاسِ، كَيْفَ صَنَعَ فِي سَهْمِ ذَوِي الْقُرْبَى؟ قَالَ: سَلَكَ بِهِ، وَاللهِ، سَبِيلَ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ ﷺ قُلْتُ: وَكَيْفَ، وَأَنْتُمْ تَقُولُونَ؟ قَالَ: أَمَا وَاللهِ، مَا كَانَ أَهْلُهُ يَصْدُرُونَ إِلَّا عَنْ رَأْيِهِ، قُلْتُ: فَمَا مَنَعَهُ؟ قَالَ: كَرِهَ، وَاللهِ، أَنْ يُدَّعَى عَلَيْهِ خِلَافَ أَبِي بَكْرٍ ﷺ، قِيلَ لَهُ: هَذَا تَأَوَّلَهُ مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيٍّ عَلَى عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ فِي تَرْكِهِ خِلَافَ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ ﷺ، وَهُوَ يَرَى فِي الْحَقِيقَةِ، خِلَافَ مَا رَأَيَا، لَا يَجُوزُ ذَلِكَ، عِنْدَنَا، عَلَى عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ ﷺ، وَلَا يُتَوَهَّمُ عَلَى مِثْلِهِ، فَكَيْفَ يُتَوَهَّمُ عَلَيْهِ وَقَدْ خَالَفَ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ ﷺ فِي أَشْيَاءَ، وَخَالَفَ عُمَرَ وَحْدَهُ فِي أَشْيَاءَ أُخَرَ؟ مِنْهَا: مَا رَأَى مِنْ جَوَازِ بَيْعِ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ بَعْدَ نَهْيِ عُمَرَ عَنْ بَيْعِهِنَّ، وَمِنْ ذَلِكَ مَا رَأَى مِنَ التَّسْوِيَةِ بَيْنَ النَّاسِ فِي الْعَطَاءِ، وَقَدْ كَانَ عُمَرُ ﷺ يُفَضِّلُ بَيْنَهُمْ

---

١ - أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (٢/ ٢١٩) من طريق سفيان بن عيينة عن عبد الله بن بشر به . وإسناده لضعيف لجهالة عبد الله بن بشر.

عَلَى قَدْرِ سَوَابِقِهِمْ، وَلَعَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ ﷺ كَانَ أَعْرَفَ بِاللهِ مِنْ أَنْ يُجْرِيَ شَيْئًا عَلَى مَا الْحَقُّ عِنْدَهُ فِي خِلَافِهِ، وَلَكِنَّهُ أَجْرَى الْأَمْرَ بِسَهْمِ ذَوِي الْقُرْبَى عَلَى مَا رَآهُ حَقًّا وَعَدْلًا، فَلَمْ يُخَالِفْ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ ﷺ فِيهِ، وَلَقَدْ كَانَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ ﷺ فِيهِ يُخَالِفُ أَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ ﷺ فِي حَيَاتِهِمَا فِي أَشْيَاءَ قَدْ رَأَيَا فِي ذَلِكَ خِلَافَ مَا رَأَى، فَلَا يَرَى الْأَمْرَ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ دَنَفًا، وَلَا يَمْنَعَانِهِ مِنْ ذَلِكَ، وَلَا يُؤَاخِذَانِهِ عَلَيْهِ، فَكَيْفَ يَسَعُهُ هَذَا فِي حَالٍ، الْإِمَامُ فِيهَا غَيْرُهُ، ثُمَّ بَصَقَ عَلَيْهِ فِي حَالٍ هُوَ الْإِمَامُ فِيهَا نَفْسُهُ، هَذَا عِنْدَنَا مُحَالٌ .

وَلَقَدْ حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ شُعَيْبٍ، قَالَ: ثنا الْخَصِيبُ بْنُ نَاصِحٍ قَالَ: ثنا جَرِيرُ بْنُ حَازِمٍ، عَنْ عِيسَى بْنِ عَاصِمٍ، عَنْ زَاذَانَ، قَالَ: كُنَّا عِنْدَ عَلِيٍّ فَتَذَاكَرْنَا الْخِيَارَ، فَقَالَ: أَمَّا أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عُمَرُ ﷺ، قَدْ سَأَلَنِي عَنْهُ فَقُلْتُ: إِنِ اخْتَارَتْ زَوْجَهَا فَهِيَ وَاحِدَةٌ وَهِيَ أَحَقُّ بِهَا، وَإِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَوَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ فَقَالَ عُمَرُ: لَيْسَ كَذَلِكَ، وَلَكِنَّهَا إِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَهِيَ وَاحِدَةٌ وَهُوَ أَحَقُّ بِهَا، وَإِنِ اخْتَارَتْ زَوْجَهَا، فَلَا شَيْءَ، فَلَمْ أَسْتَطِعْ إِلَّا مُتَابَعَةَ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ فَلَمَّا آلَ الْأَمْرُ إِلَيَّ، عَرَفْتُ أَنِّي مَسْئُولٌ عَنِ الْفُرُوجِ، فَأَخَذْتُ بِمَا كُنْتُ أَرَى، فَقَالَ بَعْضُ أَصْحَابِهِ: رَأْيٌ رَأَيْتَهُ، تَابَعَكَ عَلَيْهِ أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ، أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ رَأْيٍ انْفَرَدْتَ بِهِ، فَقَالَ: أَمَا وَاللهِ، لَقَدْ أَرْسَلَ إِلَيَّ زَيْدُ بْنُ ثَابِتٍ فَخَالَفَنِي وَإِيَّاهُ فَقَالَ: إِذَا اخْتَارَتْ زَوْجَهَا فَوَاحِدَةٌ وَهُوَ أَحَقُّ بِهَا وَإِنِ اخْتَارَتْ نَفْسَهَا فَثَلَاثٌ، لَا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، أَفَلَا يَرَى أَنَّ عَلِيًّا ﷺ قَدْ أَخْبَرَ فِي هَذَا الْحَدِيثِ أَنَّهُ لَمَّا خَلَصَ إِلَيْهِ الْأَمْرُ وَعَرَفَ أَنَّهُ مَسْئُولٌ عَنِ الْفَرْجِ أَخَذَ بِمَا كَانَ يَرَى، وَأَنَّهُ لَمْ يَرَ تَقْلِيدَ عُمَرَ فِيمَا يَرَى خِلَافَهُ ﷺ.

وَكَذَلِكَ أَيْضًا لَمَّا خَلَصَ إِلَيْهِ الْأَمْرُ اسْتَحَالَ، مَعَ مَعْرِفَتِهِ بِالله، وَمَعَ عِلْمِهِ أَنَّهُ مَسْئُولٌ عَنِ الْأَمْوَالِ، أَنْ يَكُونَ يُبِيحُهَا مَنْ يَرَاهُ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهَا، وَيَمْنَعَ مِنْهَا أَهْلَهَا، وَلَكِنَّهُ كَانَ الْقَوْلُ عِنْدَهُ، فِي سَهْمِ ذَوِي الْقُرْبَى، كَالْقَوْلِ فِيمَا كَانَ عِنْدَ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ رضي الله عنهما، فَأَجْرَى الْأَمْرَ عَلَى ذَلِكَ، لَا عَلَى مَا سِوَاهُ، فَأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ، وَأَبُو يُوسُفَ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ، رَحْمَةُ الله عَلَيْهِمْ، فَإِنَّ الْمَشْهُورَ عَنْهُمْ فِي سَهْمِ ذَوِي الْقُرْبَى، أَنَّهُ قَدِ ارْتَفَعَ بِوَفَاةِ النَّبِيِّ ﷺ، وَأَنَّ الْخُمُسَ مِنَ الْغَنَائِمِ، وَجَمِيعِ الْفَيْءِ، يُقْسَمَانِ فِي ثَلَاثَةِ أَسْهُمٍ، لِلْيَتَامَى، وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ. وَكَذَلِكَ». اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «فأما سهم ذوي القربى فقد كان رسول الله ﷺ يصرفه إليهم في حياته وهم صلبية بني هاشم وبني المطلب ولم يبق لهم ذلك بعده عندنا، وقال الشافعي رحمه الله تعالى: هو مستحق لهم يجمعون من أقطار الأرض فيقسم بين ذكورهم وإناثهم بالسوية ، وكان الكرخي رحمه الله تعالى يقول: إنما سقط بموته هذا السهم في حق الأغنياء منهم دون الفقراء ، والطحاوي رحمه الله تعالى كان يقول: سقط في حق الفقراء والأغنياء منهم جميعا ، وكان أبو بكر الرازي رحمه الله تعالى يقول: لم يكن لهم هذا السهم مستحقا بالقرابة بل كان رسول الله ﷺ يصرفه إليهم مجازاة على النصرة التي كانت منهم ولم يبق ذلك المعنى بعد رسول الله ﷺ والاعتماد على هذا، والشافعي رحمه الله تعالى استدل بظاهر قوله تعالى ﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [الحشر: ٨] فقد أضاف إليهم سهما بلام التمليك فدل أنه حق مستحق لهم وأن الأغنياء والفقراء فيه سواء لأنه ليس في اسم القرابة ما ينبئ عن الفقر والحاجة بخلاف سهم اليتامى ففي اسم اليتيم ما ينبئ عن الحاجة حتى لو أوصى

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ٩) ، وانظر بدائع الصنائع (٧/ ١٢٥).

ليتامى بني فلان وهم لا يحصون فالوصية لفقرائهم بخلاف ما لو أوصى لأقرباء فلان وقد كان رسول الله ﷺ يعطي الأغنياء منهم فإنه أعطى العباس ﷺ وقد كان له عشرون عبدا كل عبد يتجر في عشرين ألفا وأعطى الزبير بن العوام من غنائم خيبر خمسة أسهم سهما له وسهمين لفرسه وسهما لقرابته وسهما لأمه صفية وكانت عمة رسول الله ﷺ ورضي عنها، فإذا كان هذا الحكم ثابتا في حياة رسول الله ﷺ بقي بعده لأنه لا نسخ بعد وفاته ومن قال من مشايخنا رحمهم الله: أن الاستحقاق للفقراء منهم دون الأغنياء احتج بقوله تعالى: ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ﴾ [الحشر: ٧] وبين مصارف الخمس ثم بين المعنى فيه وهو أن لا يكون شيء منه دولة بين الأغنياء تتداوله أيديهم.

واسم ذوي القربى عام يتناول الأغنياء والفقراء فيخصه ويحمله على الفقراء بهذا الدليل، ومن قال: لا حق للفقراء والأغنياء منهم جميعا، قال: المراد بالآية بيان جواز الصرف إليهم لا بيان وجوب الصرف إليهم وكان هذا مشكلا فإن الصدقة لا تحل لهم فكان يشكل أنه هل يجوز صرف شيء من الخمس إليهم ولم يزل هذا الإشكال ببيان سهم رسول الله ﷺ لأنه ما كان يصرف ما يأخذ إلى حاجة نفسه فأزال الله تعالى هذا الإشكال بقوله تعالى: ﴿وَلِذِي الْقُرْبَىٰ﴾ [الحشر: ٧] وإنما حملناه على هذا لإجماع الخلفاء الراشدين على قسمة الخمس على ثلاثة أسهم ولا يظن بهم أنه خفي عليهم هذا النص ولا أنهم منعوا حق ذوي القربى، فعرفنا بإجماعهم أنه لم يبق إلا الاستحقاق لأغنيائهم وفقرائهم، والشافعي رحمه الله تعالى يقول: لا إجماع ويستدل بالحديث الذي ذكره عن أبي جعفر محمد بن علي ﷺ قال: كان رأي علي ﷺ في الخمس رأى أهل بيته ولكنه كره أن يخالف أبا بكر وعمر ﷺ

قال: والإجماع بدون أهل البيت لا ينعقد كيف وقد كان رأي علي رضي الله عنه ولكنه يتحرز من أن ينسب إلى مخالفة أبي بكر وعمر رضي الله عنهما .

ولكنا نقول: ليس في هذا الحديث بيان من كان يرى ذلك من أهل البيت وقد كان فيهم من لا يكون قوله حجة وإنما كره علي رضي الله عنه هذه المخالفة لأنه رأى الحجة معهما فإنه خالفهما في كثير من المسائل حين ظهر الدليل عنده وهذا لأنه كان مجتهدا ولا يحل للمجتهد أن يدع رأى نفسه لرأى مجتهد آخر احتشاما له والدليل عليه حديث عبد الرحمن بن أبي ليلى رحمه الله عن علي[1] رضي الله عنه قال: اجتمعت أنا والعباس وفاطمة وزيد بن حارثة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال العباس: كبر سني ورق عظمي وركبتني المؤن فإن رأيت أن تأمر لي بكذا وسقا من طعام فافعل، ففعل ذلك، وقالت فاطمة رضي الله عنها: أنت تعلم مكاني منك فإن رأيت أن تأمر لي بمثل ما أمرت به لعمك فافعل، ففعل ذلك، وقال زيد بن حارثة: كنت أعطيتني أرضا فكنت أزرعها

---

١ - أخرجه أحمد في المسند (٦٤٦) وأبو داود في السنن (٢٩٨٤) وأبو يعلى في مسنده (٣٦٤) والبزار في مسنده (٦٢٦) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٣٤٣) من طريق حسين بن ميمون عن عبد الله بن عبد الله عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن علي رضي الله عنه به . وهذا إسناد ضعيف لأجل حسين بن ميمون فإنه لين حيث قال فيه أبو زرعة : شيخ ، وقال أبو حاتم : ليس بالقوي .كذا في الجرح والتعديل (٢/ ٣٧٣) ، إلا أنه توبع كما في الطريق الذي أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٨٣) من طريق أبي جعفر الرازي عن مطرف عن عبد الرحمن بن أبي ليلى به . إلا أن الدارقطني ذكر في العلل (٣/ ٢٧٩) أن مطرف لم يسمع من ابن أبي ليلى وبينهما راو يدعى كثير ، وعلق زين الدين العراقي في ذيل ميزان الاعتدال (٦٢٩) فقال : «قلت الظَّاهِر أَن كثيرا هَذَا كثير بن عبيد الْقرشِي أَبُو سعيد رَضِيع عَائِشَة فَإِنَّهُ روى عَن مطرف بن طريف وَجَمَاعَة وروى هُوَ عَن جمَاعَة من الصَّحَابَة وَذكره ابْن حبَان فِي الثِّقَات» . قلت : فإن كان هو كما قال العراقي فالأثر حسن إن شاء الله ، وله طريق آخر أخرجه الشافعي في الأم (٤/ ١٥٦) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٣٤٤) من طريق إبراهيم بن محمد عَنْ مَطَرٍ الْوَرَّاقِ وَرَجُلٌ لَمْ يُسَمِّهِ كِلَاهُمَا عَنْ الْحَكَمِ بْنِ عُيَيْنَةَ عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبِي لَيْلَى، قَالَ: لَقِيت عَلِيًّا عِنْدَ أَحْجَارِ الزَّيْتِ .. ثم ساقه بنحوه . وهذا طريق لا يصح لأجل شيخ الشافعي إبراهيم بن محمد متروك .

وأعيش بها ثم أخذتها مني فإن رأيت أن تردها علي فافعل ففعل ذلك، فقلت أنا: إن رأيت أن توليني القسمة فيما هو حقنا كيلا ينازعني أحد بعدك فافعل ففعل ذلك، وقال للعباس رضي الله تعالى عنه: هلا سألت كما سأل ابن أخيك» فقال: إلى ذلك انتهت مسألتي فكنت أقسم في حياة رسول الله ﷺ وفي عهد أبي بكر وصدرا من خلافة عمر رضي الله تعالى عنهما حتى أتاه مال عظيم فدعاني لآخذ ما كنت آخذه وأقسمه بين أهل البيت، فقلت له: إن بنا اليوم عنه غنى وبالمسلمين خلة، فأصرفه إليهم، ففعل ذلك، وقال لي العباس: لقد حرمنا اليوم شيئا لا يعود إلينا أبدا وكان رجلا داهيا فكان كما قال، فبهذا تبين أن عليا رضي الله تعالى عنه علم أن الصرف إليهم للحاجة لا للاستحقاق حين رد بقوله: إن بنا اليوم عنه غنى، وذكر عن ابن عباس ﷺ قال: عرض علينا عمر ﷺ أن يزوج من الخمس أيمنا وأن يقضي به عن مغرمنا فأبينا إلا أن يسلمه إلينا فأبى ذلك علينا، قال الشافعي رحمه الله تعالى: وفي هذا دليل على أن ابن عباس ﷺ كان يرى استحقاق ذلك السهم لهم وذلك ظاهر فيما ذكر بعد هذا من كتابه إلى نجدة: وكتبت إلي أن تسألني عن سهم ذوي القربى وإنا لنزعم أنه لنا ويأبى علينا ذلك غيرنا، ولكنا نقول بعد إجماع الخلفاء الراشدين لا يؤخذ بقول ابن عباس ﷺ أجمعين في هذا». اهـ

مسألة (٤٠٩) : في إعطاء الإمام المحتاج بعد الغنيمة من الخمس

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «لَا بَأْسَ بِأَنْ يُعْطِيَ الْإِمَامُ الرَّجُلَ الْمُحْتَاجَ إذَا أَبْلَى مِنْ الْخُمُسِ مَا يُعِينُهُ ، وَيَجْعَلُهُ نَفْلًا لَهُ بَعْدَ الْغَنِيمَةِ؛ لِأَنَّهُ مَأْمُورٌ بِصَرْفِ الْخُمُسِ إلَى الْمُحْتَاجِينَ ، وَهَذَا مُحْتَاجٌ ، وَإِذَا جَازَ صَرْفُهُ إلَى مُحْتَاجٍ لَمْ يُقَاتِلْ

١- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (٢/ ١٣٣).

فَلأَنْ يَجُوزَ صَرْفُهُ إِلَى مُحْتَاجٍ قَاتَلَ وَأَبْلَى بَلاءً حَسَنًا كَانَ أَوْلَى . وَهَذَا لِأَنَّ بِقِتَالِهِ وَقِتَالِ أَمْثَالِهِ حَصَلَ هَذَا الْخُمُسُ .

وَهُوَ نَظِيرُ مَنْ وَجَدَ رِكَازًا فَرَآهُ الْإِمَامُ مُحْتَاجًا وَصَرَفَ الْخُمُسَ إِلَيْهِ ؛ فَإِنَّ ذَلِكَ يَجُوزُ .

وَرُدَّ بِنَحْوِهِ أَثَرٌ عَنْ عَلِيٍّ[1] رضي الله عنه أَنَّهُ قَالَ لِلْوَاجِدِ : خُمُسُهَا لَنَا وَأَرْبَعَةُ أَخْمَاسِهَا لَك وَسَنُتِمُّهَا لَك». اهـ

مسألة (٤١٠) : إذا شارك المدد الجيش في الإحراز هل يشركهم في الغنيمة

قال محمد بن الحسن الشيباني[2] رحمه الله: «إِذَا أَصَابُوا الْغَنَائِمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ ثُمَّ لَحِقَهُمْ مَدَدٌ قَبْلَ الْإِحْرَازِ وَقَبْلَ الْقِسْمَةِ وَالْبَيْعِ فَإِنَّهُمْ يُشَارِكُونَهُمْ فِي الْمُصَابِ عِنْدَنَا .

لِأَنَّ الْحَقَّ لَا يَتَأَكَّدُ بِنَفْسِ الْأَخْذِ ، فَإِنَّ سَبَبَ ثُبُوتِ الْحَقِّ الْقَهْرُ ، وَهُوَ مَوْجُودٌ مِنْ وَجْهٍ دُونَ وَجْهٍ ، لِأَنَّهُمْ قَاهِرُونَ يَدًا مَقْهُورُونَ دَارًا .

أَلَا تَرَى أَنَّهُمْ لَا يَتَمَكَّنُونَ مِنْ الْقَرَارِ فِي تِلْكَ الْبُقْعَةِ وَتَصْيِيرِهَا دَارَ الْإِسْلَامِ ، فَإِنَّمَا تَمَّ السَّبَبُ بِقُوَّةِ الْمَدَدِ ، وَكَانُوا شُرَكَاءَهُمْ وَلِهَذَا قُلْنَا : مَنْ مَاتَ مِنْهُمْ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ لَا يُورَثُ نَصِيبُهُ ، وَهُوَ قَوْلُ عَلِيٍّ[3] رضي الله عنه» . اهـ

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠٨٦٨) من طريق وكيع ، والشافعي في الأم (٢/ ٤٨) من طريق سفيان بن عيينة ، وابن زنجويه في الأموال (١٢٨٠) من طريق يعلى بن عبيد ، ثلاثتهم عن إسماعيل بن أبي خالد عَنِ الشَّعْبِيِّ أَنَّ رَجُلًا وَجَدَ فِي خَرِبَةٍ أَلْفًا وَخَمْسَمِائَةِ دِرْهَمٍ، فَأَتَى عَلِيًّا فَقَالَ: «أَدِّ خُمُسَهَا وَلَكَ ثَلَاثَةُ أَخْمَاسِهَا وَسَنُطَيِّبُ لَكَ الْخُمُسَ الْبَاقِيَ». وإسناده صحيح ورواية الشعبي عن علي رضي الله عنه متصلة وهي على شرط البخاري رحمه الله .

٢- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (٢/ ١١٢).

٣- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٣٢٢٧) من طريق شعبة ، عَنِ الْحَكَمِ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ أَنَّ قَوْمًا قَدِمُوا عَلَى=

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «قال ألا ترى أن جيشا آخر لو دخلوا دار الحرب شركوهم في تلك الغنيمة وهذا عندنا، فأما عند الشافعي رحمه الله تعالى لا شركة للمدد إذا لحق الجيش بعد الإصابة بناء على أصله أن السبب هو الأخذ والملك يثبت بنفس الأخذ وما قبل الإحراز، بدار الإسلام وبعده سواء، وعندنا السبب هو القهر وتمام القهر بالإحراز فإذا شارك المدد للجيش في الإحراز الذي به يتم السبب يشاركونهم في تأكد الحق به كما إذا التحقوا بهم في حالة القتال بعد ما أخذوا بعض الأموال وهذا لأن اجتماع المحاربين في دار الحرب للمحاربة سبب الشركة في المصاب بدليل أن الردء يستوي بالمباشر للقتال، وقد سأل علي[2] رضي الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال: أرأيت الرجل يكون حامية لقوم وآخر لا يقدر على حمل السلاح أيشتركان في الغنيمة؟ فقال صلى الله عليه وسلم: «إنما تنصرون وترزقون بضعفائكم» ولأن دخول دار الحرب سبب لقهر المشركين، قال علي بن أبي طالب[3] رضي الله عنه: ما غزي قوم في عقر دارهم إلا ذلوا». اهـ

=عَلِيٍّ يَوْمَ الْجَمَلِ بَعْدَ الْوَقْعَةِ فَقَالَ: «هَؤُلَاءِ الْمَحْرُومُونَ فَاقْسِمْ لَهُمْ». وهو منقطع حيث لم يدرك إبراهيم النخعي عليا رضي الله عنه.

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ٣٥).

٢- لم أقف عليه من رواية علي رضي الله عنه، إنما الحديث من رواية سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أخرجه أحمد في المسند (١٤٩٣) وعبد الرزاق في المصنف (٩٦٩١) من طريق محمد بن راشد عن مكحول عن سعد بن مالك قال: قلت: يا رسول الله، الرجلِ يكون حاميةَ القوم، أيكون سهمُه وسهمُ غيره سواءً؟ قال: «ثكلتك أمُّك ابنَ أمّ سعدٍ!! وهل تُرْزَقُون وتُنْصرون إلا بضعفائكم؟!». وإسناده ضعيف لانقطاعه حيث لم يسمع مكحول من سعر رضي الله عنه، وله طريق آخر أخرجه الطبراني في المعجم الأوسط (٢٢٤٩) من طريق مُعَلَّى بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ قَالَ: نا عَبْدُ الْحَمِيدِ بْنُ جَعْفَرٍ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ عَامِرِ بْنِ سَعْدٍ، عَنْ أَبِيهِ به . وإسناده تالف فيه متهم بالوضع وهو معلى بن عبد الرحمن الواسطي، وأصل الحديث في البخاري من رواية سعد بن أبي وقاص بسياق مغاير .

٣- أورده الدينوري في الأخبار الطوال (ص٢١١) في خطبة لعلي رضي الله عنه بدون إسناد .

مسألة (٤١١): هل فتحت مكة صلحا أم عنوة ؟

قال الطحاوي[1] رحمه الله: «اجْتَمَعَتِ الْأُمَّةُ أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ، صَالَحَ أَهْلَ مَكَّةِ قَبْلَ افْتِتَاحِهِ إِيَّاهَا، ثُمَّ افْتَتَحَهَا بَعْدَ ذَلِكَ، فَقَالَ قَوْمٌ: كَانَ افْتِتَاحُهُ إِيَّاهَا بَعْدَ أَنْ نَقَضَ أَهْلُ مَكَّةَ الْعَهْدَ وَخَرَجُوا مِنَ الصُّلْحِ، فَافْتَتَحَهَا يَوْمَ افْتَتَحَهَا وَهِيَ دَارُ حَرْبٍ، لَا صُلْحَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَهْلِهَا، وَلَا عَقْدَ وَلَا عَهْدَ، وَمِمَّنْ قَالَ هَذَا الْقَوْلَ: أَبُو حَنِيفَةَ، وَالْأَوْزَاعِيُّ، وَمَالِكُ بْنُ أَنَسٍ، وَسُفْيَانُ بْنُ سَعِيدٍ الثَّوْرِيُّ، وَأَبُو يُوسُفَ، وَمُحَمَّدُ بْنُ الْحَسَنِ رَحِمَهُمُ اللهُ، وَقَالَ قَوْمٌ: بَلِ افْتَتَحَهَا صُلْحًا، ثُمَّ احْتَجَّ كُلُّ فَرِيقٍ مِنْ هَذَيْنِ الْفَرِيقَيْنِ لِقَوْلِهِ، مِنَ الْآثَارِ بِمَا سَنُبَيِّنُهُ فِي كِتَابِي هَذَا، وَنَذْكُرُ مَعَ ذَلِكَ، صِحَّةَ مَا احْتَجَّ بِهِ أَوْ فَسَادَهُ، إِنْ شَاءَ اللهُ تَعَالَى، .... ثم ساق حجج كل فريق ثم قال: «ثُمَّ قَدْ رُوِيَ عَنْ أُمِّ هَانِئٍ بِنْتِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ دَخَلَ مَكَّةَ وَهِيَ دَارُ حَرْبٍ لَا دَارَ أَمَانٍ.

حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا يُوسُفُ بْنُ بُهْلُولٍ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الله بْنُ إِدْرِيسَ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِسْحَاقَ، قَالَ: حَدَّثَنِي سَعِيدُ بْنُ أَبِي هِنْدٍ، عَنْ أَبِي مُرَّةَ، مَوْلَى عَقِيلِ بْنِ أَبِي طَالِبٍ أَنَّ أُمَّ هَانِئٍ بِنْتَ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا قَالَتْ: « لَمَّا نَزَلَ رَسُولُ الله ﷺ بِأَعْلَى مَكَّةَ فَرَّ إِلَيَّ رَجُلَانِ مِنْ أَحْمَائِي مِنْ بَنِي مَخْزُومٍ وَكَانَتْ عِنْدَ هُبَيْرَةَ بْنِ أَبِي وَهْبٍ الْمَخْزُومِيِّ فَدَخَلَ عَلَيَّ أَخِي عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه فَقَالَ: لَأَقْتُلَنَّهُمَا، فَغَلَّقْتُ عَلَيْهِمَا بَيْتِي ثُمَّ جِئْتُ رَسُولَ الله ﷺ بِأَعْلَى مَكَّةَ فَوَجَدْتُهُ يَغْتَسِلُ فِي جَفْنَةٍ إِنَّ فِيهَا أَثَرَ الْعَجِينِ وَفَاطِمَةُ ابْنَتُهُ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا تَسْتُرُهُ بِثَوْبٍ، فَلَمَّا اغْتَسَلَ أَخَذَ ثَوْبَهُ فَتَوَشَّحَ بِهِ ثُمَّ صَلَّى ﷺ مِنَ الضُّحَى ثَمَانِيَ رَكَعَاتٍ ثُمَّ انْصَرَفَ إِلَيَّ فَقَالَ: مَرْحَبًا وَأَهْلًا بِأُمِّ هَانِئٍ مَا جَاءَ

١- شرح معاني الآثار (٣/ ٣١١، ٣٢٣، ٣٢٤).

بِكِ؟ فَأَخْبَرْتُهُ خَبَرَ الرَّجُلَيْنِ وَخَبَرَ عَلِيٍّ ﷺ فَقَالَ: «قَدْ أَجَرْنَا مَنْ أَجَرْتِ وَأَمَّنَّا مَنْ أَمَّنْتِ»[١].

حَدَّثَنَا إِبْرَاهِيمُ بْنُ مَرْزُوقٍ قَالَ: ثنا بِشْرُ بْنُ عُمَرَ الزَّهْرَانِيُّ قَالَ: ثنا ابْنُ أَبِي ذِئْبٍ عَنْ سَعِيدٍ الْمَقْبُرِيِّ ﷺ عَنْ أَبِي مُرَّةَ مَوْلَى عَقِيلٍ عَنْ فَاخِتَةَ أُمِّ هَانِئٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا « أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ اغْتَسَلَ يَوْمَ فَتْحِ مَكَّةَ ثُمَّ صَلَّى ثَمَانِيَ رَكَعَاتٍ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ مُخَالِفًا بَيْنَ طَرَفَيْهِ، قَالَتْ: فَقُلْتُ: إِنِّي أَجَرْتُ حَمَوَيَّ مِنَ الْمُشْرِكِينَ، وَإِنَّ عَلِيًّا ﷺ يُفَلِّتُ عَلَيْهِمَا لِيَقْتُلَهُمَا، قَالَتْ: فَقَالَ: مَا كَانَ لَهُ ذَلِكَ قَدْ أَجَرْنَا مَنْ أَجَرْتِ وَأَمَّنَّا مَنْ أَمَّنْتِ « أَفَلَا تَرَى أَنَّ عَلِيًّا ﷺ قَدْ أَرَادَ قَتْلَ الْمَخْزُومِيِّينَ لِمَكَّةَ؟ وَلَوْ كَانَا فِي أَمَانٍ لَمَا طَلَبَ ذَلِكَ مِنْهُمَا فَأَمَّنَتْهُمَا أُمُّ هَانِئٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا لِيَحْرُمَ بِذَلِكَ دِمَاؤُهُمَا عَلَى عَلِيٍّ ﷺ وَلَمْ تَقُلْ لَهُ: مَا لَكَ إِلَى قَتْلِهِمَا مِنْ سَبِيلٍ لِأَنَّهُمَا وَسَائِرَ أَهْلِ مَكَّةَ فِي صُلْحٍ وَأَمَانٍ، ثُمَّ أَخْبَرَتْ أُمُّ هَانِئٍ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا رَسُولَ اللهِ ﷺ بِمَا كَانَ مِنْ عَلِيٍّ ﷺ وَبِمَا كَانَ مِنْ جِوَارِ هَذَيْنِ الْمَخْزُومِيِّينَ، فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللهِ ﷺ «قَدْ أَجَرْنَا مَنْ أَجَرْتِ وَأَمَّنَّا مَنْ أَمَّنْتِ» وَلَمْ يُعَنِّفْ رَسُولُ اللهِ ﷺ عَلِيًّا رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ فِي إِرَادَتِهِ قَتْلَهُمَا قَبْلَ جِوَارِ أُمِّ هَانِئٍ إِيَّاهُمَا، فَدَلَّ ذَلِكَ أَنَّهُ لَوْلَا جِوَارُهَا لَصَحَّ قَتْلُهُمَا وَمُحَالٌ أَنْ يَكُونَ لَهُ قَتْلُهُمَا وَثَمَّةَ أَمَانٌ قَائِمٌ وَصُلْحٌ مُتَقَدِّمٌ لَهُمَا وَهَذَا دُخُولُ رَسُولِ اللهِ ﷺ مَكَّةَ فَأَيُّ شَيْءٍ أَبْيَنُ مِنْ هَذَا؟. اهـ

مسألة (٤١٢): مناكحة أهل الكتاب من أهل الحرب وأكل ذبائحهم

سئل محمد بن الحسن الشيباني[٢] رحمه الله: «قلت: أرأيت الرجل المسلم يدخل أرض الحرب بأمان أيتزوج امرأة من أهل الحرب وهم من أهل الكتاب؟ قال: أكره

١- أخرجه البخاري في صحيحه (٣٥٧) ومسلم في صحيحه (٣٣٦) من طريق أبي مرة به .

٢- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ٤٨٨) .

له ذلك. قلت: فإن تزوج هل يكون ذلك جائزاً؟ قال: نعم. قلت: فلم كرهته؟ قال: لأني أكره أن يكون ولده بأرض الحرب، وأكره الإقامة بها. قلت: فهل تكره ذبائحهم إذا كانوا أهل كتاب؟ قال: لا بأس بذبائحهم إذا كانوا أهل الكتاب؛ لأن الله تعالى قد أحل ذبائح أهل الكتاب. بلغنا عن علي بن أبي طالب[1] رضي الله عنه أنه سئل عن مناكحة أهل الكتاب من أهل الحرب، فكرهه، وسئل عن ذبائحهم، فلم ير بذلك بأساً». اهـ

وقال السرخسي[2] رحمه الله: «يكره للمسلم أن يتزوج كتابية في دار الحرب ولا بأس له أن يتناول من ذبائح أهل الكتاب منهم وذلك منقول عن علي رضي الله عنه». اهـ

مسألة (٤١٣): في إنزاء الحمير على الخيل

ساق الطحاوي[3] رحمه الله بعض الاحاديث في النهي عن إنزاء الحمير على الخيل ثم قال: فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى هَذَا، فَكَرِهُوا إِنْزَاءَ الْحُمُرِ عَلَى الْخَيْلِ، وَحَرَّمُوا ذَلِكَ وَمَنَعُوا مِنْهُ، وَاحْتَجُّوا بِهَذِهِ الْآثَارِ، وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَلَمْ يَرَوْا بِذَلِكَ بَأْسًا، وَكَانَ مِنَ الْحُجَّةِ لَهُمْ فِي ذَلِكَ أَنَّ ذَلِكَ لَوْ كَانَ مَكْرُوهًا، لَكَانَ رُكُوبُ الْبِغَالِ مَكْرُوهًا..... فَلَمَّا أُجْمِعَ عَلَى إِبَاحَةِ اتِّخَاذِ الْبِغَالِ وَرُكُوبِهَا، دَلَّ ذَلِكَ عَلَى أَنَّ النَّهْيَ الَّذِي فِي الْآثَارِ الْأُوَلِ، لَمْ يُرَدْ بِهِ التَّحْرِيمُ، وَلَكِنَّهُ أُرِيدَ بِهِ مَعْنًى آخَرُ، فَمِمَّا رُوِيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ صلى الله عليه وسلم فِي رُكُوبِ الْبِغَالِ، مَا قَدْ ... ثم روى بإسناده بعض الأحاديث التي فيها ركوب النبي

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٠٨٧) من طريق الحسن بن عمارة عَنِ الْحَكَمِ، عَنْ أَبِي عِيَاضٍ، عَنْ عَلِيٍّ فِي نِكَاحِ الْمُشْرِكَاتِ فِي غَيْرِ عَهْدٍ: «أَنَّهُ كَرِهَ نِسَاءَهُمْ، وَرَخَّصَ فِي ذَبَائِحِهِمْ فِي أَرْضِ الْحَرْبِ». وإسناده تالف فيه الحسن بن عمارة متروك .

٢- المبسوط للسرخسي (١٠/ ٩٦) .

٣- شرح معاني الآثار (٣/ ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٥) .

ﷺ البغال ثم قال: قَدْ تَوَاتَرَتِ الْآثَارُ عَنْ رَسُولِ الله ﷺ بِإِبَاحَةِ رُكُوبِ الْبِغَالِ، وَقَدْ رُوِيَ فِي ذَلِكَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ ﷺ، مَا قَدْ حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا أَبُو نُعَيْمٍ، قَالَ: ثنا عَائِذُ بْنُ حَبِيبٍ، عَنِ الْحَجَّاجِ، عَنْ: سَعِيدِ بْنِ أَشْوَعَ، عَنْ حَنَشِ بْنِ الْمُعْتَمِرِ، قَالَ: رَأَيْتُ عَلِيًّا أَتَى بِبَغْلَةٍ يَوْمَ الْأَضْحَى فَرَكِبَهَا، فَلَمْ يَزَلْ يُكَبِّرُ حَتَّى أَتَى الْجَبَّانَ[١].

حَدَّثَنَا أَبُو بِشْرٍ الرَّقِّيُّ، قَالَ: ثنا الْحَجَّاجُ بْنُ مُحَمَّدٍ، عَنْ شُعْبَةَ، عَنِ الْحَكَمِ، قَالَ: سَمِعْتُ يَحْيَى بْنَ الْجَزَّارِ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[٢] ﷺ أَنَّهُ خَرَجَ يَوْمَ النَّحْرِ عَلَى بَغْلَةٍ بَيْضَاءَ، يُرِيدُ الصَّلَاةَ، فَجَاءَ رَجُلٌ فَأَخَذَ بِخِطَامِ بَغْلَتِهِ، فَسَأَلَهُ عَنْ يَوْمِ الْحَجِّ الْأَكْبَرِ، فَقَالَ: هُوَ يَوْمُكَ هَذَا، خَلِّ سَبِيلَهَا ..... ثم قال في نهاية المبحث فَقَدْ ثَبَتَ بِمَا ذَكَرْنَا، إِبَاحَةُ نَتْجِ الْبِغَالِ لِبَنِي هَاشِمٍ، وَغَيْرِهِمْ، وَإِنْ كَانَ إِنْتَاجُ الْخَيْلِ أَفْضَلَ مِنْ ذَلِكَ، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، رَحْمَةُ الله عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ.

مسألة (٤١٤): إذا كان في صفوف المشركين قوم مسلمون

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «وَإِذَا دَخَلَ الْمُسْلِمُونَ مَدِينَةً مِنْ مَدَائِنِ الْمُشْرِكِينَ عَنْوَةً فَلَا بَأْسَ بِأَنْ يَقْتُلُوا مَنْ لَقُوا مِنْ رِجَالِهِمْ ؛ لِأَنَّهُ مَوْضِعُ الْمُقَاتَلَةِ مِنْهُمْ ، فَمَنْ وَجَدُوهُ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ مُقَاتِلٌ ، وَإِنَّمَا يُبْنَى الْحُكْمُ عَلَى الظَّاهِرِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ خِلَافُهُ إِلَّا أَنْ يَرَوْا رَجُلًا عَلَيْهِ سِيمَاءُ الْمُسْلِمِينَ أَوْ سِيمَاءُ أَهْلِ الذِّمَّةِ لِلْمُسْلِمِينَ

١- إسناده حسن لأجل حنش بن المعتمر فقد وثقه غير واحد ولينه بعضهم وهو صدوق إلا إن خالف ، والله أعلم .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥١١٠) من طريق سعيد ، والطبري في تفسيره (١١/ ٣٢٦) من طريق شعبة ، كلاهما عن الحكم به . وإسناده صحيح ، وقد نصَّ شعبة على سماع يحيى بن الجزار من علي ﷺ هذا الأثر كما في الجرح والتعديل (٩/ ١٣٣) .

٣- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (٤/ ٢٠٦) .

فَحِينَئِذٍ يَجِبُ عَلَيْهِمْ أَنْ يَتَثَبَّتُوا فِي أَمْرِهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُمْ حَالُهُ ؛ لِأَنَّ تَحْكِيمَ السِّيمَاءِ أَصْلٌ فِيمَا لَا يُوقَفُ عَلَى حَقِيقَتِهِ ، قَالَ اللهُ تَعَالَى : ﴿ سِيمَاهُمْ فِي وُجُوهِهِم ﴾ ، وَقَالَ تَعَالَى : ﴿ تَعْرِفُهُم بِسِيمَاهُمْ ﴾ ، وَقَالَ تَعَالَى : ﴿ يُعْرَفُ الْمُجْرِمُونَ بِسِيمَاهُمْ ﴾ الْآيَةَ ، وَمَتَى وَقَعَ الْغَلَطُ فِي الْقَتْلِ لَا يُمْكِنُ تَدَارُكُهُ ، وَلَيْسَ فِي تَأْخِيرِهِ إِلَى أَنْ يَتَبَيَّنَ الْأَمْرَ تَفْوِيتُ شَيْءٍ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، فَلِهَذَا يَنْبَغِي لَهُمْ أَنْ يَتَثَبَّتُوا فِي أَمْرِهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَهُمْ حَالُهُ ، وَهَذَا؛ لِأَنَّ السِّيمَاءَ فِي كَوْنِهِ مُحْتَمِلًا لَا يَكُونُ دُونَ خَبَرِ الْفَاسِقِ ، وَقَدْ أُمِرْنَا بِالتَّثَبُّتِ هُنَاكَ، فَهَا هُنَا أَوْلَى .

وَلَوْ لَقُوا فِي صَفِّ الْمُشْرِكِينَ قَوْمًا مِنْ الْمُسْلِمِينَ مَعَهُمْ الْأَسْلِحَةُ فَلَا يَدْرُونَ أَمُكْرَهُونَ عَلَى ذَلِكَ أَمْ غَيْرُ مُكْرَهِينَ ، فَإِنِّي أُحِبُّ لَهُمْ أَلَا يُعَجِّلُوا فِي قِتَالِهِمْ حَتَّى يَسْأَلُوهُمْ إِنْ قَدَرُوا عَلَى ذَلِكَ ، وَإِنْ لَمْ يَقْدِرُوا فَلْيَكُفُّوا عَنْهُمْ حَتَّى يَرَوْهُمْ يُقَاتِلُونَ أَحَدًا مِنْهُمْ ، فَحِينَئِذٍ لَا بَأْسَ بِقِتَالِهِمْ وَقَتْلِهِمْ . لِأَنَّ مُوَافَقَتَهُمْ فِي الدِّينِ تَمْنَعُهُمْ مِنْ مُحَارَبَةِ الْمُسْلِمِينَ وَهَذَا مِنْهُمْ مَعْلُومٌ لِلْمُسْلِمِينَ . فَمَا لَمْ يَتَبَيَّنْ ، خِلَافُهُ لَا يَحِلُّ لَهُمْ أَنْ يَقْتُلُوهُمْ ، وَبِمُجَرَّدِ وُقُوفِهِمْ فِي صَفِّ الْمُشْرِكِينَ لَا يَتَبَيَّنُ خِلَافُ ذَلِكَ ، لِأَنَّ ذَلِكَ مُحْتَمَلٌ ، وَقَدْ يَكُونُ عَنْ إِكْرَاهٍ ، وَقَدْ يَكُونُ عَنْ طَوْعٍ ، فَالْكَفُّ عَنْ قِتَالِهِمْ أَحْسَنُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ مِنْهُمْ الْقِتَالَ ، فَحِينَئِذٍ لَا بَأْسَ بِقِتَالِهِمْ ، لِأَنَّ مُبَاشَرَةَ الْقِتَالِ فِي مَنْعَةِ الْمُشْرِكِينَ مُبِيحٌ لِدَمِهِمْ وَإِنْ كَانُوا مُسْلِمِينَ . أَلَا تَرَى أَنَّ أَهْلَ الْبَغْيِ يُقَاتِلُونَ دَفْعًا لِقِتَالِهِمْ وَإِنْ كَانُوا مُسْلِمِينَ ، فَبَعْدَ مَا ظَهَرَ هَذَا السَّبَبُ لَا يُمْنَعُ قَتْلُهُمْ ؛ لِأَنَّ أَكْثَرَ مَا فِيهِ أَنَّهُمْ مُكْرَهُونَ عَلَى ذَلِكَ ، وَالْمُكْرَهُ عَلَى الْقَتْلِ يُبَاحُ لِلْمَقْصُودِ بِالْقَتْلِ أَنْ يَقْتُلَهُ إِذَا هَمَّ بِقَتْلِهِ .

وَلَوْ كَانُوا سَلُّوا السُّيُوفَ ، وَالْمُسْلِمُونَ قَلِيلٌ ، يَخَافُونَ إِنْ تَرَكُوهُمْ حَتَّى يَحْمِلُوا عَلَيْهِمْ أَوَّلَ مَرَّةٍ أَنْ يَقْتُلُوهُمْ ، وَإِنْ كَانَ أَكْبَرُ الرَّأْيِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ أَنَّهُمْ غَيْرُ مُكْرَهِينَ فَلَا بَأْسَ بِقِتَالِهِمْ ، فَحَالُهُمْ الْآنَ كَحَالِ مَنْ دَخَلَ عَلَى غَيْرِهِ لَيْلًا شَاهِرًا سَيْفَهُ ، وَاشْتَبَهَ عَلَى صَاحِبِ الدَّارِ حَالُهُ .

وَاسْتَدَلَّ عَلَيْهِ بِحَدِيثِ عَلِيٍّ[1] ﷺ حِينَ قَاتَلَ أَهْلَ الْبَصْرَةِ ، فَإِنَّهُ قَالَ : لَا تَبْدَءُوهُمْ بِالْقِتَالِ حَتَّى يُقَاتِلُوكُمْ ، وَمَقْصُودُهُ مِنْ هَذَا الِاسْتِدْلَالِ أَنَّ ظُهُورَ الْقِتَالِ مِنْ بَعْضِهِمْ كَظُهُورِهِ مِنْ جَمَاعَتِهِمْ فِي حُكْمِ إِبَاحَةِ قِتَالِهِمْ.

---

١ - أخرجه الحاكم في المستدرك (٨٦١٧) من طريق عبد الصَّمَدِ بْن عَبْدِ الْوَارِثِ بْنِ سَعِيدٍ، حَدَّثَنِي أَبِي، ثَنَا يَزِيدُ بْنُ صَالِحٍ، أَنَّ أَبَا الْوَضِيءِ عَبَّادُ بْنُ نَسِيبٍ حَدَّثَهُ، أَنَّهُ قَالَ: كُنَّا فِي مَسِيرٍ عَامِدِينَ إِلَى الْكُوفَةِ مَعَ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ ﷺ، فَلَمَّا بَلَغْنَا مَسِيرَةَ لَيْلَتَيْنِ أَوْ ثَلَاثٍ مِنْ حَرُورَاءَ شَذَّ مِنَّا نَاسٌ، فَذَكَرْنَا ذَلِكَ لِعَلِيٍّ، فَقَالَ: لَا يَهُولَنَّكُمْ أَمْرُهُمْ فَإِنَّهُمْ سَيَرْجِعُونَ، فَنَزَلْنَا، فَلَمَّا كَانَ مِنَ الْغَدِ شَذَّ مِثْلَيْ مَنْ شَذَّ، فَذَكَرْنَا ذَلِكَ لِعَلِيٍّ، فَقَالَ: لَا يَهُولَنَّكُمْ أَمْرُهُمْ فَإِنَّ أَمْرَهُمْ يَسِيرٌ، وَقَالَ عَلِيٌّ ﷺ: لَا تَبْدَأُوهُمْ بِقِتَالٍ .. وإسناده صحيح.

باب الأمان

مسألة (٤١٥) : رجل أمن قوما من المشركين ثم أصابهم المسلمون بعد الأمان

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «رَجُلٌ مِنْ الْمُسْلِمِينَ أَمَّنَ قَوْمًا مِنْ الْمُشْرِكِينَ ، فَأَغَارَ عَلَيْهِمْ قَوْمٌ آخَرُونَ مِنْ الْمُسْلِمِينَ فَقَتَلُوا الرِّجَالَ وَأَصَابُوا النِّسَاءَ وَالْأَمْوَالَ فَاقْتَسَمُوهَا ، وَوُلِدَ مِنْهُنَّ لَهُمْ أَوْلَادٌ ، ثُمَّ عَلِمُوا بِالْأَمَانِ ، فَعَلَى الْقَاتِلِينَ دِيَةُ الْقَتْلَى ؛ لِأَنَّ أَمَانَ الْوَاحِدِ نَافِذٌ فِي حَقِّ جَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ ، فَيَظْهَرُ بِهِ الْعِصْمَةُ وَالتَّقَوُّمُ فِي نُفُوسِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ .

وَالْقَتْلُ مِنْ الْقَاتِلِينَ كَانَ بِصِفَةِ الْخَطَأِ حِين لَمْ يَعْلَمُوا بِالْأَمَانِ ، أَوْ بِصِفَةِ الْعَمْدِ إنْ عَلِمُوا بِالْأَمَانِ ، وَلَكِنْ مَعَ قِيَامِ الشُّبْهَةِ الْمُبِيحَةِ وَهِيَ الْمُحَارَبَةُ ؛ فَتَجِبُ الدِّيَةُ بِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ .

وَالنِّسَاءُ وَالْأَمْوَالُ مَرْدُودَةٌ عَلَيْهِمْ لِبُطْلَانِ الِاسْتِرْقَاقِ بِعِصْمَةِ الْمَحَلِّ ، وَيَغْرَمُونَ لِلنِّسَاءِ أَصْدُقَهُنَّ لِأَجْلِ الْوَطْءِ بِشُبْهَةٍ ، فَقَدْ ظَهَرَ أَنَّهُمْ بَاشَرُوا الْوَطْءَ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ وَسَقَطَ الْحَدُّ بِشُبْهَةٍ ، فَيَجِبُ الْمَهْرُ وَالْأَوْلَادُ أَحْرَارٌ . لِأَنَّهُمْ انْفَصَلُوا مِنْ حَرَائِرَ فَكَانُوا أَحْرَارَ الْأَصْلِ ، بِغَيْرِ قِيمَةٍ ، مُسْلِمِينَ تبعًا لِآبَائِهِمْ ، لِأَنَّ الْوَلَدَ يَتْبَعُ خَيْرَ الْأَبَوَيْنِ دِينًا. وَذَكَرَ فِيهِ حَدِيثَ الْمُهَلَّبِ بْنِ أَبِي صُفْرَةَ ..... وَعَنْ أَبِي جَعْفَرٍ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ[٢] قَالَ : لَمَّا

١- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (١/ ١٨٠) .

٢- أخرجه ابن هشام في السيرة (٥/ ٩٦) والبيهقي في دلائل النبوة (٥/ ١١٤) من طريق ابن إسحاق عن حكيم بن حكيم عن عباد بن حنيف عن أبي جعفر محمد بن علي به . وإسناده منقطع ، وأخرجه الواقدي في مغازيه (٣/ ٨٨٢) من طريق الزهري عن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه بنحوه . وإسناده لا يصح لأجل الواقدي .

بَلَغَ رَسُولَ اللهِ ﷺ مَا صَنَعَ خَالِدٌ بِبَنِي جَذِيمَةَ رَفَعَ يَدَيْهِ حَتَّى رُئِيَ بَيَاضُ إِبْطَيْهِ وَهُوَ يَقُولُ: اللَّهُمَّ إِنِّي أَبْرَأُ إِلَيْكَ مِمَّا صَنَعَ خَالِدٌ.

ثَلاثَ مَرَّاتٍ. ثُمَّ دَعَا عَلِيًّا ﷺ فَقَالَ: خُذْ هَذَا الْمَالَ فَاذْهَبْ بِهِ إِلَى بَنِي جَذِيمَةَ وَاجْعَلْ أَمْرَ الْجَاهِلِيَّةِ تَحْتَ قَدَمَيْك. يَعْنِي مَا كَانَ بَيْنَهُمْ وَبَيْنَ أَهْلِ مَكَّةَ مِنَ الْخُمَاشَاتِ وَالذُّحُولِ فِي الْجَاهِلِيَّةِ. قَالَ: فَدَلَّهُمْ مَا أَصَابَ خَالِدٌ؛ فَخَرَجَ إِلَيْهِمْ عَلِيٌّ بِذَلِكَ الْمَالِ فَوَدَى لَهُمْ كُلَّ مَا أَصَابَ خَالِدٌ مِنْهُمْ، حَتَّى إِنَّهُ أَدَّى لَهُمْ مِيلَغَةَ الْكَلْبِ، حَتَّى إِذَا لَمْ يَبْقَ شَيْءٌ يَطْلُبُونَهُ وَبَقِيَتْ مَعَ عَلِيٍّ بَقِيَّةٌ مِنْ الْمَالِ، قَالَ عَلِيٌّ ﷺ: هَذِهِ الْبَقِيَّةُ مِنْ الْمَالِ لَكُمْ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِمَّا أَصَابَ خَالِدٌ مِمَّا لَا يَعْلَمُهُ وَلَا تَعْلَمُونَهُ، فَأَعْطَاهُمْ ذَلِكَ، ثُمَّ انْصَرَفَ عَلِيٌّ ﷺ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَأَخْبَرَهُ الْخَبَرَ». اهـ

مسألة (٤١٦): أمان الخوارج

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «أَمَانُ الْخَوَارِجِ لِأَهْلِ الْحَرْبِ جَائِزٌ كَأَمَانِ أَهْلِ الْعَدْلِ، لِأَنَّهُمْ مُسْلِمُونَ مِنْ أَهْلِ فِئَةٍ مُمْتَنِعَةٍ وَبَيَانُ هَذَا الْوَصْفِ فِي قَوْله تَعَالَى: ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُوا۟﴾ وَفِي قَوْلِ عَلِيٍّ[2] ﷺ: إِخْوَانُنَا بَغَوْا عَلَيْنَا». اهـ

١- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (٢/ ٢١٧).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٨٩٣٨) والمروزي في تعظيم قدر الصلاة (٥٩١) من طريق قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب قَالَ: كُنْتُ عِنْدَ عَلِيٍّ، فَسُئِلَ عَنْ أَهْلِ النَّهْرِ، أَهُمْ مُشْرِكُونَ؟ قَالَ: مِنَ الشِّرْكِ فَرُّوا، قِيلَ: فَمُنَافِقُونَ هُمْ؟ قَالَ: إِنَّ الْمُنَافِقِينَ لَا يَذْكُرُونَ اللهَ إِلَّا قَلِيلًا، قِيلَ لَهُ: فَمَا هُمْ؟ قَالَ: قَوْمٌ بَغَوْا عَلَيْنَا ». وإسناده صحيح، وله طريق آخر وأخرجه المروزي في تعظيم قدر الصلاة (٥٩٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ١٧٤) من طريق عامر بن شقيق عن أبي وائل شقيق بن سلمة قَالَ قَالَ رَجُلٌ: مَنْ يَتَعَرَّفُ الْبَغْلَةَ يَوْمَ قُتِلَ الْمُشْرِكُونَ يَعْنِى أَهْلَ النَّهْرَوَانِ؟ فَقَالَ عَلِيُّ بْنُ أَبِى طَالِبٍ: مِنَ الشِّرْكِ فَرُّوا. قَالَ: فَالْمُنَافِقُونَ؟ قَالَ: الْمُنَافِقُونَ لاَ يَذْكُرُونَ اللهَ إِلاَّ قَلِيلاً قَالَ فَمَا هُمْ قَالَ قَوْمٌ بَغَوْا عَلَيْنَا فَنُصِرْنَا عَلَيْهِمْ. وهذا الإسناد فيه ضعف لأجل عامر بن شقيق فهو لين الحديث، ويغني عنه الطريق السابق، والله أعلم.

مسألة (٤١٧): هل يؤخذ العرض في الجزية ؟

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «وَالْجِزْيَةُ وَاجِبَةٌ عَلَى جَمِيعِ أَهْلِ الذِّمَّةِ مِمَّنْ فِي السَّوَادِ وَغَيْرِهِمْ مِنْ أَهْلِ الْحِيرَةِ وَسَائِرِ الْبُلْدَانِ مِنَ الْيَهُودِ وَالنَّصَارَى وَالْمَجُوسِ وَالصَّابِئِينَ وَالسَّامِرَةِ مَا خَلا نَصَارَى بَنِي تغلب وَأهل نَجْرَانَ خَاصَّةً؛ وَإِنَّمَا تَجِبُ الْجِزْيَةَ عَلَى الرِّجَالِ مِنْهُمْ دُونَ النِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ: عَلَى الْمُوسِرِ ثَمَانِيَةٌ وَأَرْبَعُونَ دِرْهَمًا، وَعَلَى الْوَسَطِ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ، وَعَلَى الْمُحْتَاجِ الْحَرَّاثِ الْعَامِلِ بِيَدِهِ اثْنَا عَشَرَ دِرْهَمًا يُؤْخَذُ ذَلِكَ مِنْهُمْ فِي كُلِّ سَنَةٍ، وَإِنْ جَاءُوا بِعَرْضٍ قُبِلَ مِنْهُمْ مِثْلُ الدَّوَابِّ وَالْمَتَاعِ وَغَيْرِ ذَلِكَ. وَيُؤْخَذُ مِنْهُمْ بِالْقِيمَةِ، وَلا يُؤْخَذُ مِنْهُمْ فِي الْجِزْيَةِ مَيْتَةٌ وَلا خِنْزِيرٌ وَلا خَمْرٌ؛ فَقَدْ كَانَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رضي الله عنه يَنْهَى عَنْ أَخْذِ ذَلِكَ مِنْهُمْ فِي جزيتهم، وَقَالَ: ولوها أربابها؛ فَلْيَبِيعُوهَا وَخُذُوا مِنْهُمْ أَثْمَانَهَا هَذَا إِذَا كَانَ هَذَا أَرْفَقُ بِأَهْلِ الْجِزْيَةِ.

وَقَدْ كَانَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالب [٢]كرم الله وَجه فِيمَا بَلَغَنَا يَأْخُذُ مِنْهُمْ فِي جِزْيَتِهِمُ الإِبَرَ وَالْمَسَالَّ وَيَحْسِبُ لَهُمْ من خراج رُءُوسهم». اهـ

مسألة (٤١٨): في أخذ الجزية من المجوس

قال أبو يوسف[٣] رحمه الله: «وَجَمِيعُ أَهْلِ الشِّرْكِ مِنَ الْمَجُوسِ وَعَبَدَةِ الأَوْثَانِ وَعَبَدَةِ النِّيرَانِ وَالْحِجَارَةِ وَالصَّابِئِينَ وَالسَّامِرَةِ تُؤْخَذُ مِنْهُمُ الْجِزْيَةَ مَا خَلا أَهْلَ الرِّدَّةِ

١- الخراج لأبي يوسف (ص١٣٥).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠٤٤١) وأبو عبيد في الأموال (٩٦٠) وابن زنجويه في الأموال (١٤٢٤) من طريق أَبِي سِنَانٍ ، عَنْ عَنْتَرَةَ ؛ أَنَّ عَلِيًّا كَانَ يَأْخُذُ الْعُرُوضَ فِي الْجِزْيَةِ مِنْ أَهْلِ الإِبَرِ الإِبَرَ ، وَمِنْ أَهْلِ الْمَسَالِّ الْمَسَالَّ ، وَمِنْ أَهْلِ الْحِبَالِ الْحِبَالَ . وإسناده صحيح وعنترة بن عبد الرحمن وثقه أبو زرعة ، وقال الدارقطني: يحتج به .

٣- الخراج لأبي يوسف (ص١٤٣).

مِنْ أَهْلِ الإِسْلامِ وَأَهْلِ الأَوْثَانِ مِنَ الْعَرَبِ؛ فَإِنَّ الْحُكْمَ فِيهِمْ أَنْ يُعْرَضَ عَلَيْهِمُ الإِسْلامَ؛ فَإِنْ أَسْلَمُوا وَإِلا قُتِلَ الرِّجَالُ مِنْهُمْ وَسُبِيَ النِّسَاءُ وَالصِّبْيَانُ.

قَالَ: وَلَيْسَ أَهْلُ الشِّرْكِ مِنْ عَبَدَةِ الأَوْثَانِ وَعَبَدَةِ النِّيرَانِ وَالْمُجُوسِ فِي الذَّبَائِحِ وَالْمُنَاكَحَةِ عَلَى مِثْلِ مَا عَلَيْهِ أَهْلُ الْكِتَابِ، لِمَا جَاءَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ فِي ذَلِكَ، وَهُوَ الَّذِي عَلَيْهِ الْجَمَاعَةُ وَالْعَمَلُ، لَا اخْتِلَاف فِيهِ..... ثم روى بسنده قَالَ حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عَنْ نَصْرِ بْنِ عَاصِمِ اللَّيْثِيِّ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه إِنَّ رَسُولَ اللهَّ ﷺ وَأَبَا بَكْرٍ وَعُمَرَ أَخَذُوا الْجِزْيَةَ مِنَ الْمُجُوسِ، قَالَ عَلِيّ[1] رضي الله عنه: وَأَنَا أَعْلَمُ النَّاسِ بِهِمْ، كَانُوا أَهْلَ كِتَابٍ يَقْرَأُونَهُ، وَعِلْمٍ يَدْرُسُونَهُ؛ فَنُزِعَ مِنْ صُدُورِهِمْ». اهـ

١- أخرجه الشافعي في الأم (٤/ ١٧٣) وأبو يعلى في مسنده كما في إتحاف الخيرة (٤٦٥٦) وابن أبي عمر في مسنده كما في إتحاف الخيرة (٤٦٥٥) جميعا من طريق سفيان بن عيينة عن أبي سعد البقال عن نصر بن عاصم عن علي رضي الله عنه به . والحديث لا يصح فيه علتان : الأولى : أبو سعد البقال سعيد بن المرزبان أكثر أهل العلم على ضعفه ، والثانية : أن سفيان بن عيينة قد خالفه محمد بن الفضل والفضل بن موسى عن أبي سعد البقال عن عيسى بن عاصم عن علي به وقد وهم ابن خزيمة ابن عيينة في روايته ، قال ابن حجر في التلخيص (٣/ ٣٥٨) : قَالَ الشَّافِعِيُّ: وَحَدِيثُ عَلِيٍّ هَذَا مُتَّصِلٌ وَبِهِ نَأْخُذُ، وَهَذَا كَالتَّوْثِيقِ مِنْهُ لِسَعِيدِ بْنِ الْمَرْزُبَانَ وَهُوَ أَبُو سَعْدٍ الْبَقَّالِ، وَقَدْ ضَعَّفَهُ الْبُخَارِيُّ، وَغَيْرُهُ.
وَقَالَ يَحْيَى الْقَطَّانِ: لَا أَسْتَحِلُّ الرِّوَايَةَ عَنْهُ، ثُمَّ هُوَ بَعْدَ ذَلِكَ مُنْقَطِعٌ، لِأَنَّ الشَّافِعِيَّ ظَنَّ أَنَّ الرِّوَايَةَ مُتْقَنَةٌ، وَأَنَّهَا عَنْ نَصْرِ بْنِ عَاصِمٍ، وَقَدْ سَمِعَ مِنْ عَلِيٍّ وَلَيْسَ كَذَلِكَ، وَإِنَّمَا هِيَ عَنْ عِيسَى بْنِ عَاصِمٍ، كَمَا بَيَّنَّاهُ وَهُوَ لَمْ يَلْقَ عَلِيًّا، وَلَمْ يَسْمَعْ مِنْهُ، وَلَا مِمَّنْ دُونَهُ كَابْنِ عَبَّاسٍ، وَابْنِ عُمَرَ، نَعَمْ لَهُ شَاهِدٌ يُعْتَضَدُ بِهِ أَخْرَجَهُ عَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ فِي تَفْسِيرِهِ، عَنْ الْحَسَنِ الْأَشْيَبِ، عَنْ يَعْقُوبَ الْقُمِّيِّ، عَنْ جَعْفَرِ بْنِ أَبِي الْمُغِيرَةَ، عَنْ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ أَبْزَى قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ: « كَانَ الْمَجُوسُ أَهْلَ كِتَابٍ، وَكَانُوا مُتَمَسِّكِينَ بِهِ، فَذَكَرَ الْقِصَّةَ وَهَذَا إسْنَادٌ حَسَنٌ وَحَكَى ابْنُ عَبْدُ الْبَرِّ، عَنْ أَبِي عُبَيْدٍ أَنَّهُ قَالَ: لَا أَرَى هَذَا الْأَثَرَ مَحْفُوظًا، قَالَ ابْنُ عَبْدُ الْبَرِّ: وَأَكْثَرُ أَهْلِ الْعِلْمِ يَأْبَوْنَ ذَلِكَ، وَلَا يُصَحِّحُونَ هَذَا الْحَدِيثَ.

مسألة (٤١٩) : في سكنى أهل الذمة في أمصار المسلمين

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وَيَنْبَغِي أَن لَا يتْرك أحد من أهل الذِّمَّة أَن يتشبه بِالْمُسْلِمين فِي لِبَاسه وَلَا فِي مركبه وَلَا فِي هَيئته قَالَ وَيَنْبَغِي أَن يؤخذوا حَتَّى يَجْعَل كل إِنْسَان مِنْهُم فِي وَسطه كستيجا من الْخَيط الغليظ يعقده على وَسطه وَأَن يؤخذوا بِأَن يلبسوا قلانس مضربة وَأَن يركبُوا السُّرُوج على قربوس السرج مثل الرمانة وَأَن يجْعَلُوا شِرَاك نعَالهمْ مثنية وَلَا يحذو حَذْو الْمُسلم وَلَا يلبسوا طيالسة مثل طيالسة المسلين وَلَا أرديتهم.

قَالَ: وَلَا يَنْبَغِي أَن يتْركُوا يحدثُونَ بيعَة وَلَا كَنِيسَة إِلَّا مَا كَانَ من كَنِيسَة أَو بيعَة قديمَة فصاروا ذمَّة وَهِي بيعَة لَهُم أَو كَنِيسَة وَهِي فِي غير مصر من أَمْصَار الْمُسلمين وَلَا يَنْبَغِي أَن يتْركُوا يسكنون فِي مصر من أَمْصَار الْمُسلمين لِأَن رَسُول الله ﷺ أجلاهم من الْمَدِينَة وَجَاء عَن عَليّ[٢] رضي الله عنه أَيْضا أَنه أجلاهم من الْكُوفَة». اهـ

١- السير الصغير لمحمد بن الحسن (ص٢٦٥).

٢- عزاه ابن بطال في شرحه على البخاري (٥/ ٣٤٤) إلى الطبري بإسناده أنه قال ثنا محمد بن يزيد الرفاعى، حدثنا محمد بن عبد الرحمن، عن قيس بن أبى الربيع، عن أبان بن تغلب، عن رجل قال: «كان منادى علي ينادي كل يوم: لا يبيتن بالكوفة يهودي ولا نصراني ولا مجوسي، الحقوا بالحيرة». وإسناده ضعيف ، فيه رجل لم يسم .

كتاب الصيد والذبائح

باب الذبائح

مسألة (٤٢٠): إن ترك التسمية نسيانا

سئل محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «أرأيت إن ترك التسمية ناسياً أيؤكل؟ قال: نعم، لا بأس به. قلت: ولم؟ قال: لأنه ترك التسمية ناسياً، وقد بلغنا في ذلك أثر عن غير واحد عن علي[٢] وغيره». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «قال: وإذ ترك التسمية عامدا حرم به الصيد والمذبوح عندنا، ولم يحرم عند الشافعي رحمه الله، والمسلم والكتابي في ذلك سواء ،وإن ترك ناسيا لم يحرم عندنا، وقال مالك رحمه الله تعالى، وأصحاب الظواهر: يحرم، وهو قول ابن عمر ﷺ، وكان علي وبن عباس رضي الله تعالى عنهما يفصلان بين العامد والناسي كما هو مذهبنا، وقد كانوا مجمعين على الحرمة إذا ترك التسمية عامدا وإنما يختلفون إذا تركها ناسيا وكفى بإجماعهم حجة، ولهذا قال أبو يوسف رحمه الله متروك التسمية عامدا لا يسوغ فيه الاجتهاد». اهـ

مسألة (٤٢١): في استقبال القبلة عند الذبح

قال السرخسي[٤] رحمه الله: «قال: وكذلك إن ضربها بسيف فأبان رأسها حلت ويكره، وكذلك إن ذبحها متوجهة لغير القبلة حلت ولكن يكره ذلك، لأن السنة

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٥/ ٣٩٦)، وانظر بدائع الصنائع (٥/ ٤٧).
٢- لم أقف لأثر عن علي ﷺ فيمن ترك التسمية عند الذبح نسيانا .
٣- المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٣٦).
٤- المبسوط للسرخسي (١٢/ ٣).

في الذبح استقبال القبلة، هكذا روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم استقبل بأضحيته القبلة لما أراد ذبحها، وهكذا نقل عن علي[١] رضي الله تعالى عنه». اهـ

مسألة (٤٢٢): في موضع الدعاء من الذبح

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «قال: ويكره أن يسمى مع اسم الله تعالى شيئا فيقول: اللهم تقبل من فلان لقول ابن مسعود رضي الله عنه: جردوا التسمية، ولأن الشرط بتسمية الله تعالى على الخلوص عند الذبح قبل فما يكون منه من الدعاء فينبغي أن يكون قبل الذبح أو بعده كما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا أراد أن يذبح أضحيته قال: «اللهم هذا منك وإليك صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا أول المسلمين باسم الله والله أكبر» ثم يذبح، وهكذا روي عن علي[٣] رضي الله عنه». اهـ

مسألة (٤٢٣): في ذبائح أهل الحرب

سئل محمد بن الحسن الشيباني[٤] رحمه الله: «أرأيت ذبائح أهل الحرب هل ترى به بأساً؟ قال: إن كانوا من أهل الكتاب فلا بأس به، وإن كانوا من غير أهل الكتاب فلا خير فيه. وقد بلغنا عن علي بن أبي طالب[٥] أنه رخص في ذبائح أهل الحرب من

١- أخرجه الطبراني في الدعاء (٩٥٠) من طريق عبد الرزاق عن معمر والثوري عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ، عَنْ حَنَشِ بْنِ الْمُعْتَمِرِ، قَالَ: صَلَّى عَلِيٌّ رضي الله عنه الْعِيدَ فِي الْجَبَّانَةِ ثُمَّ اسْتَقْبَلَ الْقِبْلَةَ بِكَبْشَيْنِ ثُمَّ قَالَ: « وَجَّهْتُ وَجْهِي لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ، بِسْمِ اللهِ، وَاللهُ أَكْبَرُ، ثُمَّ ذَبَحَهُمَا وَقَالَ: اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلَكَ اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ». وإسناده حسن لأجل حنش بن المعتمر .

٢- المبسوط للسرخسي (١٢/ ٥).

٣- تقدم تخريجه في المسألة السابقة وهي استقبال القبلة عند الذبح .

٤- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٥/ ٤٠١) ، وانظر المبسوط للسرخسي (١٢/ ٥).

٥- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٠٨٧) من طريق الحسن بن عمارة عَنِ الْحَكَمِ، عَنْ أَبِي عِيَاضٍ، عَنْ عَلِيٍّ فِي نِكَاحِ الْمُشْرِكَاتِ فِي غَيْرِ عَهْدٍ: «أَنَّهُ كَرِهَ نِسَاءَهُمْ، وَرَخَّصَ فِي ذَبَائِحِهِمْ فِي أَرْضِ الْحَرْبِ». وإسناده تالف فيه الحسن بن عمارة متروك .

أهل الكتاب. قلت: وكذلك صبيانهم ونساؤهم؟ قال: نعم». اهـ

مسألة (٤٢٤) : ذبائح المجوس

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وَلَا بَأْسَ بِطَعَامِ الْمَجُوسِ كُلِّهِ إِلَّا الذَّبِيحَةَ، لِقَوْلِهِ - ﷺ -: «سُنُّوا بِالْمَجُوسِ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ غَيْرَ نَاكِحِي نِسَائِهِمْ وَلَا آكِلِي ذَبَائِحِهِمْ» ، وَهَذَا لِأَنَّ الْمَجُوسَ يَدَّعُونَ إلَهَيْنِ فَلَا يَصِحُّ مِنْهُمْ تَسْمِيَةُ اللَّهِ عَلَى الْخُلُوصِ، وَهُوَ شَرْطُ حِلِّ الذَّبِيحَةِ، وَأَهْلُ الْكِتَابِ يُظْهِرُونَ التَّوْحِيدَ وَإِنْ كَانُوا يُضْمِرُونَ فِي ذَلِكَ شِرْكًا.

وَرُوِيَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[٢] - ﷺ - قَالَ: لَا بَأْسَ بِطَعَامِ الْمَجُوسِ إِلَّا الذَّبِيحَةَ». اهـ

مسألة (٤٢٥): في قطع رأس الذبيحة هل يعد ذكاة له ؟

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «وعن علي[٤] ﷺ في الرجل إذا ذبح الشاة أو الطير

١- السير الكبير مع شرحه للسرخسي (١/ ١٠٣).

٢- أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٩/ ٢٨٥) من طريق عبد الله بْنُ نُمَيْرٍ عَنْ يَحْيَى بْنِ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ الْخَلِيلِ الْحَضْرَمِيِّ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَالَ : لاَ بَأْسَ بِطَعَامِ الْمَجُوسِ إِنَّمَا نُهِىَ عَنْ ذَبَائِحِهِمْ .وخالفه طَلق بن غنام فرواه عن يَحْيَى بْن سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ، عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبد اللهِ بْنِ الْخَلِيلِ، عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيٍّ به . وإسناده ضعيف جدا حيث أنه يدور على يحيى بن سلمة بن كهيل وهو منكر الحديث كما قال أبو حاتم في الجرح والتعديل (٩/ ١٥٤) وقال البخاري: فيه مناكير كذا في الضعفاء الصغير (ص١١٩) ، وقال النسائي في الضعفاء والمتروكين (ص١٠٨) والدارقطني في الضعفاء (٨٤): «متروك».

٣- المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٢٧).

٤- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨٤٧٩) من طريق جعفر بن سليمان عن عوف العبدي الأعرابي قال ضَرَبَ رَجُلٌ عُنُقَ بَعِيرٍ بِالسَّيْفِ فَأَبَانَهُ فَسَأَلَ عَنْهُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، فَقَالَ: «ذَكَاةٌ وَحِيَّةٌ» . ورجاله ثقات غير أنه منقطع فإن عوف العبدي لم يدرك عليا ﷺ ، وروي من وجه آخر منقطع أيضا أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨٥٩٦) من طريق معمر عن قتادة أن عليا قال : الدجاجة إذا انقطع رأسها ذكاة سريعة إني آكلها .

فقطع رأسه قال لا بأس بأكله. وعنه أنه قال: تلك ذكاة وحية أي سريعة.

وعن عمران بن حصين رضي الله عنه أنه سئل عن رجل ضرب عنق بطة بالسيف فسبق فأماته، قال: يؤكل، وبه نأخذ لأنه أتى بما هو المحتاج إليه وهو قطع الحلقوم والأوداج وزاد على ذلك إلا أنه بدأ بالقطع من قبل الحلق حتى أبان رأسه فلا يشك في إباحة أكله ويكره هذا الصنيع لأنه زيادة إيلام غير محتاج إليه». اهـ

مسألة (٤٢٦): في السمك والجراد ما ذكاته ؟

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وعن علي[٢] رضي الله عنه قال: ذكاة السمك والجراد أخذه، ومراده بيان أن الذكاة ليست بشرط فيهما بل يثبت الحل فيهما بالأخذ من غير ذكاة، ألا ترى أنه لا تثبت الحرمة بكون الآخذ مجوسيا أو وثنيا وما يشترط فيه الذكاة يشترط فيه الأهلية للمذكي وحيث لم يشترط في السمك والجراد عرفنا أن الذكاة فيهما ليست بشرط كما قال صلى الله عليه وسلم: «أحلت لنا ميتتان ودمان».

وسئل علي[٣] رضي الله عنه عن الجراد يأخذه الرجل من الأرض وفيه الميت وغيره قال: كُلْه كُلَّه . وفي بعض الروايات كُلْه كُلْه فاللفظ الأول تكرار للمبالغة والثاني بيان أنه يؤكل كله ، وبه نأخذ .

١- المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٢٩) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨٧٦١) والبيهقي في السنن الكبرى (٩/ ٢٥٤) من طريق ابن عيينة ، وابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٧٤٢) من طريق حفص بن غياث ، كلاهما عن جعفر بن محمد عن أبيه: «الْجَرَادُ وَالْحِيتَانُ ذَكِيٌّ». وهذا منقطع وجاء في رواية عبد الرزاق أن محمد بن علي بن الحسين قال : «في كتاب علي». وهذه وجادة صحيحة إن شاء الله .

٣- أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٥/ ٣٥٦) من طريق العَرْزَمِي عن علقمة بن مرثد عن رجل عن علي أنه سئل عن الجراد يأخذه الرجل من الأرض وفيها الميت وغيره، فقال: كُلْه كُلَّه . وإسناده ضعيف فيه من لم يسم وكذا فيه شيخ محمد بن الحسن وهو محمد بن عبيد الله العرزمي متروك الحديث .



وأن الجراد وإن وجد ميتا فلا بأس بأكله لأن موته لا بد أن يكون بسبب فإنه بحري الأصل بري المعاش كما قيل أن بيض السمك إذا انحصر عنه الماء يصير جرادا فإذا مات في البر فقد مات في غير موضع أصله وإذا مات في الماء فقد مات في غير موضع معاشه وذلك سبب لموته، والدليل على إباحة أكل الجراد ما روى أن مريم ﵂ سألت لحما هشا فرزقت الجراد، وأن عمر ﵁ كان مولعا بأكل الجراد حتى قال يوما في مجلسه: ليت لنا قصعة من جراد فنأكله أو قال نقعة.

وعن عمرة قالت: خرجت مع وليدة لنا فاشترينا خريتة بقفيز من حنطة فوضعناها في زنبيل فخرج رأسها من جانب وذنبها من جانب، فمر بنا علي[1] ﵁ فقال لي: بكم أخذت، فأخبرته، فقال: ما أطيبه وأرخصه وأوسعه للعيال، ففي هذا الحديث دليل على أن الجراد مأكول وبه نأخذ، وهو مروى عن ابن عباس ﵄ فإنه سئل عن الخريت فقال: فأما نحن فلا نرى به بأسا، فأما أهل الكتاب فيكرهونه وأما الغلاة فيأخذون بقول أهل الكتاب ويحرمون الخريت ويدعون قول علي ﵁ مع دعواهم محبته». اهـ

مسألة (٤٢٧): في السمك الطافي

قال السرخسي[2] رحمه الله: «قال: ولا تؤكل السمكة الطافية فأما ما انحسر عنه الماء أو نبذه فلا بأس بأكله، وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا بأس بأكل السمك

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٨٧٧٨) من طريق يحيى بن أبي صالح، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٤٥٨٤) ومحمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٥/ ٣٥٦) وابن سعد في الطبقات (٨/ ٤٨٨) من طريق عمرو بن شوذب، كلاهما عن عمرة بنت أبي الطبيخ عن علي ﵁ به. وإسناده ضعيف لأجل جهالة عمرة بنت الطبيخ فإنه ذكرها ابن سعد في الطبقات ممن روى عن علي ﵁، ولم يذكرها أحد بجرح ولا تعديل.

٢- المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٤٧)، بتصرف، وانظر بدائع الصنائع (٥/ ٣٦).



الطافي، واستدل بقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ وَطَعَامُهُۥ مَتَٰعًا لَّكُمْ﴾ [المائدة: من الآية٩٦] قيل: الطعام من السمك ما يوجد فيه ميتا، وقال عليه الصلاة والسلام في البحر: «هو الطهور ماؤه والحل ميتته» وقال صلوات الله وسلامه عليه: «أحلت لنا ميتتان ودمان» الحديث، وفي حديث أبان بن أبي عياش رضي الله تعالى عنه أن النبي عليه الصلاة والسلام سئل عن أكل الطافي من السمك فلم ير به بأسا .

واعتبر السمك بالجراد بعلة أنه لا يشترط فيه الذكاة فيستوي موته بسبب وبغير سبب، وحجتنا في ذلك حديث جابر رضي الله تعالى عنه أن النبي ﷺ قال: «ما انحسر عنه الماء فكل وما طفا فلا تأكل»، ولا يقال: هذا نهي إشفاق لما قيل إن الطافي يورث البرص وهذا لأن الاستكثار من السمك يورث البرص الطافي وغيره سواء وإنما بعث رسول الله ﷺ مبينا للأحكام دون الطب وحرمة تناول الطافي مروى عن علي[١] وبن عباس رضي الله تعالى عنهم حتى قال علي رضي الله تعالى عنه للسماكين لا تبيعوا الطافي في أسواقنا». اهـ

مسألة (٤٢٨) : في ذبائح أهل الكتاب إذا ذكروا اسم المسيح عليها

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «قال: ولا بأس بصيد اليهودي والنصراني وذبيحتهما لقوله تعالى: ﴿وَطَعَامُ ٱلَّذِينَ أُوتُواْ ٱلْكِتَٰبَ حِلٌّ لَّكُمْ﴾ [المائدة: من الآية٥] والمراد : الذبائح إذ لو حمل على ما هو سواها من الأطعمة لم يكن لتخصيص أهل الكتاب

١- أخرجه الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٠/ ٢٠٠) من طريق حماد بن سلمة عَنْ عَطَاءِ بْنِ السَّائِبِ، عَنْ مَيْسَرَةَ أَنَّ عَلِيًّا رضي الله عنه قَالَ: « مَا قَذَفَ الْبَحْرُ حَلَالٌ، وَكَانَ يَكْرَهُ الطَّافِيَ مِنَ السَّمَكِ». وإسناده حسن وحماد بن سلمة سمع من عطاء قبل الاختلاط على الراجح ، وروي عن علي رضي الله عنه من طريق آخر أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٧٥٠) من طريق جعفر بن محمد عن أبيه قال: «مَا مَاتَ فِي الْبَحْرِ فَإِنَّهُ مَيْتَةٌ» . وهو منقطع .

٢- المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٧٦) .

بالذكر معنى ولأنهم يدعون التوحيد فيتحقق منهم تسمية الله تعالى على الخلوص، إلا أن يسمعه المسلم يسمي عليه المسيح فإذا سمع ذلك منه لم يحل أكله لأنه ذبح بغير اسم الله عز وجل ولو فعل ذلك مسلم لم يحل لقوله تعالى: ﴿وَمَآ أُهِلَّ لِغَيْرِ ٱللَّهِ بِهِۦ﴾ [المائدة: من الآية٣] فحال الكتابي في ذلك لا يكون أعلى من حال المسلم ، وبعض أصحاب الشافعي رحمهم الله يقولون يحل لأن المسلم إذا ذبح بغير اسم الله تعالى يصير مرتدا وإنما لا يؤكل بردته وهذا لا يوجد في حق الكتابي وقد أحل الشرع ذبائحهم مع قولهم: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ هُوَ ٱلْمَسِيحُ ٱبْنُ مَرْيَمَ﴾ [المائدة: من الآية١٧] كما أخبر الله عنهم وهو يتعالى عن ذلك علوا كبيرا فإذا ظهر ذلك لم تحرم ذبيحتهم، ولكنا نقول قد بينا أن الحرمة المعتبرة بالصفة إنما تثبت باعتبار تلك الصفة وقد نص الله تعالى على الحرمة بتسمية غير الله تعالى وإذا كان في حق المسلم الحرمة ليست باعتبار هذا الوصف عرفنا أن المراد بالآية الكتابي وإن كانت الحرمة في حق المسلم باعتبار هذا الوصف فكذلك في حق الكتابي.

وقد روى عن علي بن أبي طالب[1] رضي الله عنه قال: وإذا سمعتموهم يذكرون اسم المسيح على ذبائحهم فلا تأكلوا». اهـ

وقال الكاساني[2] رحمه الله: «ثُمَّ إِنَّمَا تُؤْكَلُ ذَبِيحَةُ الْكِتَابِيِّ إِذَا لَمْ يُشْهَدْ ذَبْحُهُ وَلَمْ يُسْمَعْ مِنْهُ شَيْءٌ أَوْ سُمِعَ وَشُهِدَ مِنْهُ تَسْمِيَةُ اللَّهِ تَعَالَى وَحْدَهُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَسْمَعْ مِنْهُ شَيْئًا

١- أخرجه ابن حزم في المحلى (٦/ ٨٦) فقال: «وَمِنْ طَرِيقِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ بْنِ مَهْدِيٍّ عَنْ قَيْسٍ عَنْ عَطَاءِ بْنِ السَّائِبِ عَنْ زَاذَانَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ قَالَ: إذَا سَمِعْت النَّصْرَانِيَّ يَقُولُ: بِاسْمِ الْمَسِيحِ، فَلَا تَأْكُلْ، وَإِذَا لَمْ تَسْمَعْ فَكُلْ». وإسناده جيد لولا اختلاط عطاء بن السائب والراوي عنه قيس ولم ينص أحد على أنه سمع منه قبل الاختلاط .

٢- بدائع الصنائع (٥/ ٤٦) .

يُحْمَلُ عَلَى أَنَّهُ قَدْ سَمَّى اللهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَى وَجَرَّدَ التَّسْمِيَةَ تَحْسِينًا لِلظَّنِّ بِهِ كَمَا بِالْمُسْلِمِ، وَلَوْ سُمِعَ مِنْهُ ذِكْرُ اسْمِ اللهِ تَعَالَى لَكِنَّهُ عَنَى بِاللهِ عَزَّ وَجَلَّ الْمَسِيحَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - قَالُوا: تُؤْكَلُ؛ لِأَنَّهُ أَظْهَرَ تَسْمِيَةً هِيَ تَسْمِيَةُ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا إِذَا نَصَّ فَقَالَ: بِسْمِ اللهِ الَّذِي هُوَ ثَالِثُ ثَلَاثَةٍ فَلَا تَحِلُّ.

وَقَدْ رُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[1] - رضي الله عنه - أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ ذَبَائِحِ أَهْلِ الْكِتَابِ وَهُمْ يَقُولُونَ مَا يَقُولُونَ فَقَالَ: - رضي الله عنه - قَدْ أَحَلَّ اللهُ ذَبَائِحَهُمْ وَهُوَ يَعْلَمُ مَا يَقُولُونَ فَأَمَّا إِذَا سُمِعَ مِنْهُ أَنَّهُ سَمَّى الْمَسِيحَ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - وَحْدَهُ أَوْ سَمَّى اللهَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى وَسَمَّى الْمَسِيحَ لَا تُؤْكَلُ ذَبِيحَتُهُ كَذَا رَوَى سَيِّدُنَا عَلِيٌّ - رضي الله عنه - وَلَمْ يُرْوَ عَنْ غَيْرِهِ خِلَافُهُ فَيَكُونُ إِجْمَاعًا». اهـ

مسألة (٤٢٩): في أكل لحوم الحمر الأهلية

قال السرخسي[2] رحمه الله: «وعن عبد الله بن أبي أوفى قال: أصبنا يوم حنين حمرا أهلية فذبحناها وأن القدر لتغلي بها فقال رسول الله ﷺ: «أكفئوها بما فيها» ونهى عن أكلها، فقلنا بيننا: إنما حرمها لأنها نهبة لم تخمس فلقيت سعيد بن جبير رضي الله تعالى عنه فذكرت له ذلك فقال: بل حرمها ألبتة، وبه نأخذ فنقول لا يحل تناول الحمار الأهلي ... وقد روى أنه أمر أبا طلحة رضي الله عنه فنادى: ألا إن الله تعالى ورسوله ينهيانكم عن لحوم الحمر الأهلية فإنها رجس، وروى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠١٧٧) قال أَخْبَرَنِي مَنْ، سَمِعَ الْحَكَمَ بْنَ عُتَيْبَةَ يَقُولُ: أَخْبَرَنِي عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ أَبِي لَيْلَى، عَنْ عَلِيٍّ، وَمُجَاهِدٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ: أَنَّهُ قِيلَ لَهُمَا: إِنَّ أَهْلَ الْكِتَابِ يَذْكُرُونَ عَلَى ذَبَائِحِهِمْ غَيْرَ اللهِ، فَقَالَا: «إِنَّ اللهَ حِينَ أَحَلَّ ذَبَائِحَهُمْ عَلِمَ مَا يَقُولُونَ عَلَى ذَبَائِحِهِمْ». إسناده ضعيف فيه راو لم يسم.

٢- المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٣٢)، وانظر بدائع الصنائع (٥/ ٣٧).



نهى يوم خيبر عن متعة النساء وعن الحمار الأهلي ولما بلغ عليا[1] ﷺ فتوى ابن عباس ﷺ بإباحة المتعة فقال له: نهى رسول الله ﷺ عن متعة النساء وعن الحمر الأهلية زمن خيبر، فترجح الآثار الموجبة للحرمة». اهـ

١- أخرجه البخاري في صحيحه (٥١١٥) ومسلم في صحيحه (١٤٠٧).

كتاب الأضاحي

مسألة (٤٣٠): عن كم تجزئ البقرة

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «حدثنا أبو حنيفة قال: حدثنا مسلم الأعور، عن رجل، علي بن أبي طالب[٢] رضي الله عنه قال: البقرة تجزئ عن سبعة يضحون بها. قال محمد: وبه نأخذ، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

وروى الطحاوي[٣] رحمه الله بسنده عَنِ الْمِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ، وَمَرْوَانَ بْنِ الْحَكَمِ، قَالَا: خَرَجَ رَسُولُ الله ﷺ عَامَ الْحُدَيْبِيَةِ يُرِيدُ زِيَارَةَ الْبَيْتِ، وَسَاقَ مَعَهُ الْهَدْيَ، وَكَانَ الْهَدْيُ سَبْعِينَ بَدَنَةً، وَكَانَ النَّاسُ سَبْعَمِائَةِ رَجُلٍ، وَكَانَتْ كُلُّ بَدَنَةٍ عَنْ عَشَرَةٍ قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى أَنَّ الْبَدَنَةَ تُجْزِئُ فِي الْهَدَايَا وَالضَّحَايَا عَنْ عَشَرَةٍ، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذَا الْحَدِيثِ. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ فَقَالُوا: لَا تُجْزِئُ الْبَدَنَةُ إِلَّا عَنْ سَبْعَةٍ، ... ثم ساق حججهم ثم قال: وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ، وَعَبْدِ الله رضي الله عنهما مِنْ قَوْلِهِمَا، مَا يُوَافِقُ هَذَا فِي الْبَدَنَةِ أَنَّهَا عَنْ سَبْعَةٍ حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا أَبُو نُعَيْمٍ، قَالَ: ثنا إِسْرَائِيلُ، عَنْ عِيسَى بْنِ أَبِي عَزَّةَ، عَنْ عَامِرٍ، عَنْ عَلِيٍّ[٤]، وَعَبْدِ الله، رضي الله عنهما، قَالَا: «الْبَدَنَةُ عَنْ

١- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٦٦٩، ٦٧٠).

٢- أخرجه الترمذي في سننه (١٥٠٣) وأحمد في المسند (٨٢٦) والدارمي في سننه (١٩٩٤) وابن خزيمة في صحيحه (٢٩١٥) من طريق أبي إسحاق عن سلمة بن كهيل عن حجية بن عدي أَنَّ رَجُلًا، سَأَلَ عَلِيًّا رضي الله عنه عَنِ الْبَقَرَةِ، فَقَالَ: عَنْ سَبْعَةٍ. وإسناده حسن لأجل حجية بن عدي فإنه جهله بعض أهل العلم إلا أن الحاكم قال فيه: «وَلَمْ يَحْتَجَّا بِحُجَّيَةَ ابْنِ عَدِيٍّ وَهُوَ مِنْ كِبَارِ أَصْحَابِ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عَلِيٍّ رضي الله عنه». المستدرك (٧٥٣٥)، وقال أبو الحسن بن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥/ ٣٧١): «رجل مشهور، قد روى عنه سلمة بن كهيل، وأبو إسحاق، والحكم بن عتيبة، رووا عنه عدة أحاديث، وهو فيها مستقيم، لم يعهد منه خطأ ولا اختلاط ولا نكارة». وقال الذهبي فيه: صدوق إن شاء الله كما في ميزان الاعتدال (١٧٥٩).

٣- شرح معاني الآثار (٤/ ١٧٤، ١٧٧).

٤- إسناده حسن لأجل عيسى بن أبي عزة الكوفي وثقه أحمد وضعفه غيره، وهو لا ينزل عن مرتبة الصدوق إن شاء الله.

سَبْعَةٍ، وَالْبَقَرَةُ عَنْ سَبْعَةٍ».... ثم قال في ختام البحث وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ». اهـ

مسألة (٤٣١): ما يجوز في الأضاحي وما لا يجوز

روى الطحاوي[١] رحمه الله بسنده عن البراء بن عازب مرفوعا: «أَرْبَعٌ لَا يُجْزِئُ فِي الضَّحَايَا، الْعَوْرَاءُ الْبَيِّنُ عَوَرُهَا، وَالْعَرْجَاءُ الْبَيِّنُ عَرَجُهَا، وَالْمَرِيضَةُ الْبَيِّنُ مَرَضُهَا، وَالْعَجْفَاءُ الَّتِي لَا تُنْقِي».... ثم قال :فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى هَذَا الْحَدِيثِ، فَقَالُوا: لَا تُجْزِئُ شَاةٌ، وَلَا بَدَنَةٌ، وَلَا بَقَرَةٌ، إِذَا كَانَ بِهَا وَاحِدٌ مِنْ هَذِهِ الْعُيُوبِ الْأَرْبَعِ فِي هَدْيٍ وَلَا أُضْحِيَّةٍ. قَالُوا: وَمَا كَانَ سِوَى هَذِهِ الْأَرْبَعِ، مِثْلُ قَطْعِ الْأَلْيَةِ وَالْأُذُنِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَمْنَعُ الشَّاةَ، وَلَا الْبَقَرَةَ وَلَا الْبَدَنَةَ أَنْ تُهْدَى وَلَا أَنْ يُضَحَّى بِهَا .....

وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَقَالُوا: لَا يَجُوزُ أَنْ يُضَحِّيَ بِالشَّاةِ، وَلَا بِالْبَقَرَةِ، وَلَا بِالْبَدَنَةِ، وَبِهَا عَيْبٌ مِنْ هَذِهِ الْعُيُوبِ الْأَرْبَعِ، وَلَا يَجُوزُ مَعَ ذَلِكَ أَيْضًا أَنْ يُضَحِّيَ بِمَقْطُوعَةِ الْأُذُنِ، وَلَا أَنْ يُهْدِيَ. وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ أَيْضًا، بِمَا رُوِيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي غَيْرِ هَذَا الْحَدِيثِ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ بَحْرِ بْنِ مَطَرٍ الْبَغْدَادِيُّ، قَالَ: ثنا شُجَاعُ بْنُ الْوَلِيدِ، قَالَ: حَدَّثَنِي زِيَادُ بْنُ خَيْثَمَةَ، قَالَ: ثنا أَبُو إِسْحَاقَ، عَنْ شُرَيْحِ بْنِ النُّعْمَانِ، عَنْ عَلِيٍّ[٢] ﷺ، عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ قَالَ: «لَا يُضَحَّى بِمُقَابَلَةٍ وَلَا مُدَابَرَةٍ، وَلَا

١- شرح معاني الآثار (٤/ ١٦٨- ١٧١).

٢- أخرجه النسائي في سننه (٤٣٧٥) من طريق زياد بن حثمة ، والترمذي في سننه (١٤٩٨) من طريق شريك، وابن ماجة في سننه (٣١٤٢) من طريق أبي بكر بن عياش ، والدارمي في سننه (١٩٩٥) والحاكم في المستدرك (٧٥٣٢) من طريق إسرائيل ، جميعا من طريق أبي إسحاق به . والحديث فيه علتان : الأولى أن أبا إسحاق مدلس وقد عنعن ثم ذكر أبو حاتم في العلل أن الصحيح هو عن أبي إسحاق عن سعيد بن أشوع عن شريح ، وقال الدارقطني في العلل (٣/ ٢٣٨) فقال: «وَلَمْ يَسْمَعْ هَذَا الْحَدِيثَ أَبُو إِسْحَاقَ من شريح». والثانية : أنه لا يصح مرفوعا ، قال البخاري في التاريخ الكبير (٤/ ٢٣٠): «ولم يثبت رفعه».قلت :=

خَرْقَاءَ، وَلَا شَرْقَاءَ، وَلَا عَوْرَاءَ».

حَدَّثَنَا رَوْحُ بْنُ الْفَرَجِ، قَالَ: ثنا عَمْرُو بْنُ خَالِدٍ، قَالَ: ثنا زُهَيْرُ بْنُ مُعَاوِيَةَ، قَالَ: حَدَّثَنَا أَبُو إِسْحَاقَ، عَنْ شُرَيْحِ بْنِ النُّعْمَانِ، قَالَ أَبُو إِسْحَاقَ، وَكَانَ رَجُلَ صِدْقٍ،: عَنْ عَلِيٍّ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مِثْلَهُ.

حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ شُعَيْبٍ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ زِيَادٍ، قَالَ: ثنا شُعْبَةُ، عَنْ قَتَادَةَ، قَالَ: سَمِعْتُ جُرَيَّ بْنَ كُلَيْبٍ، قَالَ سَمِعْتُ عَلِيًّا، رضي الله عنه يَقُولُ[1]: «نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ عَضْبَاءِ الْقَرْنِ وَالْأُذُنِ.... حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ، قَالَ: ثنا عَلِيُّ بْنُ مَعْبَدٍ، قَالَ: ثنا أَبُو بَكْرِ بْنُ عَيَّاشٍ، عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ، عَنْ شُرَيْحِ بْنِ النُّعْمَانِ الْهَمْدَانِيِّ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ ، رضي الله عنه قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنْ يُضَحَّى بِمُقَابَلَةٍ، أَوْ مُدَابَرَةٍ، أَوْ شَرْقَاءَ، أَوْ خَرْقَاءَ، أَوْ جَدْعَاءَ» حَدَّثَنَا يُونُسُ، قَالَ أَخْبَرَنِي ابْنُ وَهْبٍ، قَالَ: أَخْبَرَنِي سُفْيَانُ الثَّوْرِيُّ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ، عَنْ حُجَيَّةَ بْنِ عَدِيٍّ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[2]، رضي الله عنه

=وسعيد بن عمرو بن أشوع صدوق ولذا فيصح الأثر موقوفا على علي رضي الله عنه .

١- أخرجه أحمد في المسند (١٢٣٩) والترمذي في سننه (١٥٠٤) وابن ماجة في سننه (٣١٤٥) من طريق سعيد ، وأخرجه النسائي في سننه (٤٣٧٧) وأبو يعلى في مسنده (٢٧٠) من طريق شعبة ، وأخرجه أبو داود في سننه (٢٨٠٥) من طريق هشام ، ثلاثتهم عن قتادة به . وإسناده ضعيف لأجل جري بن كليب السدوسي فقد جهله علي بن المديني وقال أبو حاتم : شيخ لا يحتج بحديثه .

٢- أخرجه أحمد في المسند (٧٣٢) وابن ماجة في سننه (٣١٤٣) وابن خزيمة في صحيحه (٢٩١٤) وابن حبان في صحيحه (٥٩٢٠) وأبو يعلى في مسنده (٣٣٣) من طريق سفيان ، وأخرجه أحمد في المسند (٨٢٦) والنسائي في سننه (٤٣٧٦) والدارمي في سننه (١٩٩٤) وابن خزيمة في صحيحه (٢٩١٤) من طريق شعبة ، وأخرجه الترمذي في سننه (١٥٠٣) من طريق شريك ، ثلاثتهم عن سلمة بن كهيل به . وإسناده حسن لأجل حجية بن عدي فإنه جهله بعض أهل العلم إلا أن الحاكم قال فيه: «وَلَمْ يَحْتَجَّا بِحُجَّيَةَ ابْنِ عَدِيٍّ وَهُوَ مِنْ كِبَارِ أَصْحَابِ أَمِيرِ الْمُؤْمِنِينَ عَلِيٍّ رضي الله عنه ». المستدرك (٧٥٣٥) ، وقال أبو الحسن بن القطان في بيان الوهم والإيهام (٥/ ٣٧١): «رجل مشهور ، قد روى عنه سلمة بن كهيل ، وأبو إسحاق ، والحكم بن عتيبة ، رووا عنه عدة أحاديث ، وهو فيها مستقيم ، لم يعهد منه خطأ ولا اختلاط ولا نكارة». وقال=

قَالَ «أَمَرَنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنْ نَسْتَشْرِفَ الْعَيْنَ وَالْأُذُنَ» .

حَدَّثَنَا فَهْدٌ قَالَ: ثنا أَبُو نُعَيْمٍ، قَالَ: ثنا حَسَنُ بْنُ صَالِحٍ، وَحَدَّثَنَا فَهْدٌ قَالَ: ثنا مُحَمَّدُ بْنُ سَعِيدٍ قَالَ: أَخْبَرَنَا شَرِيكٌ قَالَا جَمِيعًا، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ كُهَيْلٍ، عَنْ حُجَيَّةَ بْنِ عَدِيٍّ قَالَ: أَتَى رَجُلٌ عَلِيًّا فَسَأَلَهُ عَنِ الْمَكْسُورَةِ الْقَرْنِ فَقَالَ: «لَا يَضُرُّكَ» ، قَالَ: عَرْجَاءُ؟ قَالَ: « إِذَا بَلَغَتِ الْمَنْسِكَ أَمَرَنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنْ نَسْتَشْرِفَ الْعَيْنَ وَالْأُذُنَ .

قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: فَفِي هَذِهِ الْآثَارِ النَّهْيُ عَنِ الْأُضْحِيَّةِ بِمُقَابَلَةٍ، أَوْ مُدَابَرَةٍ، وَذَلِكَ فِي الْأُذُنِ، مَا كَانَ مِنْ ذَلِكَ مِنْ قُبَالَةِ الْأُذُنِ، فَهُوَ مُقَابَلَةٌ، وَمَا كَانَ مِنْ أَسْفَلِهَا، فَهُوَ مُدَابَرَةٌ. وَبَيَّنَ سَعِيدُ بْنُ الْمُسَيِّبِ عَضْبَاءَ الْأُذُنِ الْمَنْهِيَّ عَنْ ذَبْحِهَا فِي الْأُضْحِيَّةِ فَقَالَ هِيَ الْمَقْطُوعَةُ نِصْفُ أُذُنِهَا. فَثَبَتَ بِذَلِكَ مَا نَهَى عَنْهُ مِنْ ذَلِكَ فِي الْأُذُنِ، وَلَمْ يَجُزْ لَنَا تَرْكُهُ، لِأَنَّ حَدِيثَ الْبَرَاءِ الَّذِي ذَكَرْنَا، لَا يَخْلُو مِنْ أَحَدِ وَجْهَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَكُونَ مُتَقَدِّمًا، عَلَى حَدِيثِ عَلِيٍّ هَذَا، فَيَكُونُ حَدِيثُ عَلِيٍّ هَذَا، زَائِدًا عَلَيْهِ أَوْ يَكُونُ مُتَأَخِّرًا عَنْهُ، فَيَكُونُ نَاسِخًا لَهُ. فَلَمَّا لَمْ يُعْلَمْ نَسْخُ حَدِيثِ عَلِيٍّ بَعْدَمَا قَدْ عَلِمْنَا ثُبُوتَهُ، جَعَلْنَاهُ ثَابِتًا مَعَ حَدِيثِ الْبَرَاءِ ﷺ، وَأَوْجَبْنَا الْعَمَلَ بِهِمَا جَمِيعًا.

فَإِنْ قَالَ قَائِلٌ: فَأَنْتَ لَا تَكْرَهُ عَضْبَاءَ الْقَرْنِ، وَفِي حَدِيثِ جُرَيِّ بْنِ كُلَيْبٍ، عَنْ عَلِيٍّ ﷺ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ النَّهْيُ عَنْهَا. قِيلَ لَهُ: إِنَّمَا تَرَكْنَا ذَلِكَ، لِأَنَّ عَلِيًّا ﷺ، لَمْ يَرَ بِذَلِكَ بَأْسًا، فِيمَا قَدْ رَوَيْنَا عَنْهُ، فِي حَدِيثِ حُجَيَّةَ بْنِ عَدِيٍّ، فَعَلِمْنَا بِذَلِكَ أَنَّ عَلِيًّا ﷺ، لَمْ يَقُلْ بَعْدَ رَسُولِ اللهِ ﷺ خِلَافَ مَا قَدْ سَمِعَهُ مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ إِلَّا بَعْدَ ثُبُوتِ نَسْخِ ذَلِكَ عِنْدَهُ...... فَتَصْحِيحُ هَذِهِ الْآثَارِ، يَمْنَعُ أَنْ يُضَحِّيَ بِالْأَرْبَعِ، الَّتِي فِي حَدِيثِ الْبَرَاءِ، أَوْ بِالْمُقَابَلَةِ وَالْمُدَابَرَةِ، وَهِيَ الْمَشْقُوقَةُ أَكْثَرُ أُذُنِهَا مِنْ قُبُلِهَا أَوْ مِنْ

=الذهبي : صدوق إن شاء الله كما في ميزان الاعتدال (١٧٥٩).

دُبُرِهَا. وَإِذَا كَانَ ذَلِكَ لَا يُجْزِئُ فِي الْأَضَاحِيِّ، فَالْمَقْطُوعَةُ الْأُذُنِ أَحْرَى أَنْ لَا تُجْزِئَ. وَكَذَلِكَ فِي النَّظَرِ عِنْدَنَا، كُلُّ عُضْوٍ قُطِعَ مِنْ شَاةٍ، مِثْلُ ضَرْعِهَا، أَوْ أَلْيَتِهَا، فَذَلِكَ يَمْنَعُ أَنْ يُضَحَّى بِهَا إِذَا قُطِعَ بِكَمَالِهِ، فَأَمَّا إِذَا قُطِعَ بَعْضُهُ، فَإِنَّ أَصْحَابَنَا رَحِمَهُمُ اللهُ يَخْتَلِفُونَ فِي ذَلِكَ.

فَأَمَّا أَبُو حَنِيفَةَ، رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِ فَرُوِيَ عَنْهُ: الْمَقْطُوعُ مِنْ ذَلِكَ، إِذَا كَانَ رُبْعَ ذَلِكَ الْعُضْوِ فَصَاعِدًا، لَمْ يَصِحَّ بِمَا قُطِعَ ذَلِكَ مِنْهُ، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنَ الرُّبْعِ، ضَحَّى بِهِ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللهُ: إِذَا كَانَ الْمَقْطُوعُ مِنْ ذَلِكَ، هُوَ النِّصْفَ فَصَاعِدًا، فَلَا يُضَحَّى بِمَا إِذَا قُطِعَ ذَلِكَ مِنْهُ. وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ مِنَ النِّصْفِ، فَلَا بَأْسَ أَنْ يُضَحَّى بِهَا. إِلَّا أَنَّ أَبَا يُوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ ذَكَرَ أَنَّهُ ذَكَرَ هَذَا الْقَوْلَ لِأَبِي حَنِيفَةَ فَقَالَ لَهُ: قَوْلِي مِثْلُ قَوْلِكَ. فَثَبَتَ بِذَلِكَ رُجُوعُ أَبِي حَنِيفَةَ: رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِ، عَنْ قَوْلِهِ الَّذِي قَدْ كَانَ قَالَهُ، إِلَى مَا حَدَّثَهُ بِهِ أَبُو يُوسُفَ..... وَكُلُّ مَا كَانَ مِنْ هَذَا، لَا يَكُونُ أُضْحِيَّةً، لِمَا قَدْ نَقَصَ مِنْهُ، فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ هَدْيًا». اهـ

مسألة (٤٣٢) : الأضحية بمكسورة القرن

قال الكاساني[١] رحمه الله: «وَتُجْزِي الْجَمَّاءُ وَهِيَ الَّتِي لَا قَرْنَ لَهَا خِلْقَةً، وَكَذَا مَكْسُورَةُ الْقَرْنِ تُجْزِي لِمَا رُوِيَ أَنَّ سَيِّدَنَا عَلِيًّا[٢] - رضي الله عنه - سُئِلَ عَنْ الْقَرْنِ فَقَالَ: لَا يَضُرُّكَ أَمَرَنَا رَسُولُ اللهِ - صلى الله عليه وسلم - أَنْ نَسْتَشْرِفَ الْعَيْنَ وَالْأُذُنَ» وَرُوِيَ أَنَّ «رَجُلًا مِنْ هَمْدَانَ جَاءَ إِلَى سَيِّدِنَا عَلِيٍّ - رضي الله عنه - فَقَالَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ الْبَقَرَةُ عَنْ كَمْ؟ قَالَ: عَنْ سَبْعَةٍ ثُمَّ قَالَ: مَكْسُورَةُ الْقَرْنِ؟ قَالَ: لَا ضَيْرَ ثُمَّ قَالَ: عَرْجَاءُ؟ فَقَالَ: إِذَا

١- بدائع الصنائع (٥/ ٧٦) .

٢- تقدم تخريجه في المسألة السابقة.

بَلَغَتْ الْمَنْسَكَ، ثُمَّ قَالَ سَيِّدُنَا عَلِيٌّ - كَرَّمَ اللهُ وَجْهَهُ -: أَمَرَنَا رَسُولُ اللهِ - ﷺ - أَنْ نَسْتَشْرِفَ الْعَيْنَ وَالْأُذُنَ» .اهـ

مسألة (٤٣٣) : إن اشترى أضحيته سمينة ثم عجفت

سئل محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قلت: أرأيت إذا اشترى الرجل أضحية وهي سمينة ثم عَجِفَت عنده بعد ذلك هل تجزيه؟ قال: لا إذا كان موسراً، وإذا كان معسراً أجزأه. بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] أنه قال: إذا اشترى الرجل الأضحية وهي سمينة ثم عَجِفت أضحيته عنده أجزأته، وإن اشتراها الرجل عجفاء لم تجزئ ». اهـ

مسألة (٤٣٤): في التسمية والدعاء عند الذبح وموضعها

قال الكاساني[٣] رحمه الله: «وَأَنْ يَدْعُوَ فَيَقُولَ: اللَّهُمَّ مِنْك وَلَك صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي للهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْت وَأَنَا مِنْ الْمُسْلِمِينَ لِمَا رَوَيْنَا، وَأَنْ يَقُولَ ذَلِكَ قَبْلَ التَّسْمِيَةِ أَوْ بَعْدَهَا لِمَا رُوِيَ عَنْ جَابِرٍ -رضي الله عنه- قَالَ: «ضَحَّى رَسُولُ اللهِ - ﷺ - بِكَبْشَيْنِ فَقَالَ حِينَ وَجَّهَهُمَا: وَجَّهْتُ وَجْهِي لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا مُسْلِمًا اللَّهُمَّ مِنْك وَلَك عَنْ مُحَمَّدٍ وَأُمَّتِهِ بِسْمِ اللهِ وَاللهُ أَكْبَرُ» .

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٥/ ٤١٠).

٢- ذكره ابن حزم في المحلى (٦/ ٣٨) فقال: «رُوِّينَا عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ مِنْ طَرِيقِ أَبِي إِسْحَاقَ عَنْ هُبَيْرَةَ بْنِ يَرِيمَ قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ: إذَا اشْتَرَيْت الْأُضْحِيَّةَ سَلِيمَةً فَأَصَابَهَا عِنْدَك عَوَارٌ، أَوْ عَرَجٌ فَبَلَغَتْ الْمَنْسَكَ فَضَحِّ بِهَا. وَمِنْ طَرِيقِ الْحَارِثِ عَنْ عَلِيٍّ أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى أُضْحِيَّةً سَلِيمَةً - فَاعْوَرَّتْ عِنْدَهُ؟ قَالَ: يُضَحِّي بِهَا». وإسناده حسن إن صح الطريق إلى أبي إسحاق فإن هبيرة بن يريم قال فيه أحمد لا بأس به .

٣- بدائع الصنائع (٥/ ٨٠) .

وَرُوِيَ عَنْ الْحَسَنِ بْنِ الْمُعَتِّمِ الْكِنَانِيِّ قَالَ: خَرَجْتُ مَعَ سَيِّدِنَا عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[1] - رضي الله عنه - يَوْمَ الْأَضْحَى إلَى عِيدٍ فَلَمَّا صَلَّى قَالَ يَا قَنْبَرُ أَدْنِ مِنِّي أَحَدَ الْكَبْشَيْنِ فَأَخَذَ بِيَدِهِ فَأَضْجَعَهُ ثُمَّ قَالَ: وَجَّهْت وَجْهِي لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا وَمَا أَنَا مِنْ الْمُشْرِكِينَ إنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ وَأَنَا مِنْ الْمُسْلِمِينَ بِسْمِ اللَّهِ اللَّهُمَّ مِنْك وَلَك بِسْمِ اللَّهِ وَاَللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنْ عَلِيٍّ فَذَبَحَهُ ثُمَّ دَعَا بِالثَّانِي فَفَعَلَ بِهِ مِثْلَ ذَلِكَ». اهـ

مسألة (٤٣٥): في الأكل من الأضحية

قال الكاساني[2] رحمه الله: «وَيُسْتَحَبُّ لَهُ أَنْ يَأْكُلَ مِنْ أُضْحِيَّتِهِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى - عَزَّ شَأْنُهُ - ﴿فَكُلُوا۟ مِنْهَا وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْبَآئِسَ ٱلْفَقِيرَ﴾ [الحج: ٢٨] وَرُوِيَ عَنْ النَّبِيِّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - أَنَّهُ قَالَ: «إذَا ضَحَّى أَحَدُكُمْ فَلْيَأْكُلْ مِنْ أُضْحِيَّتِهِ وَيُطْعِمْ مِنْهُ غَيْرَهُ».

وَرُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[3] - رضي الله عنه - أَنَّهُ قَالَ لِغُلَامِهِ قَنْبَرٍ - حِينَ ضَحَّى بِالْكَبْشَيْنِ يَا قَنْبَرُ خُذْ لِي مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِضْعَةً وَتَصَدَّقْ بِهِمَا بِجُلِّ وَدِهِمَا وَبِرُءُوسِهِمَا وَبِأَكَارِعِهِمَا». اهـ

١- أخرجه الطبراني في الدعاء (٩٥٠) من طريق معمر والثوري، والبيهقي في الشعب (٦٩٥٨) من طريق شعبة، ثلاثتهم عن أبي إسحاق عن حنش بن المعتمر قَالَ: شَهِدْتُ عَلِيًّا صَلَّى يَوْمَ الْأَضْحَى، ثُمَّ أَتَى بِكَبْشَيْنِ فِي الْحَيَّانِ، فَلَمَّا أَرَادَ أَنْ يَذْبَحَهُمَا قَالَ: « وَجَّهْتُ وَجْهِيَ لِلَّذِي فَطَرَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفًا مُسْلِمًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُشْرِكِينَ، إِنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، لَا شَرِيكَ لَهُ وَبِذَلِكَ أُمِرْتُ، وَأَنَا مِنَ الْمُسْلِمِينَ، بِسْمِ اللهِ، وَاللهُ أَكْبَرُ، مِنْكَ وَلَكَ أَحْسِبُهُ قَالَ: اللهُمَّ تَقَبَّلْ مِنْ فُلَانٍ»، ثُمَّ قَالَ: « يَا قَنْبَرُ تَصَدَّقْ بِهَا إِلَّا قِطْعَتَيْنِ تَشْوِيهُمَا لِي مِنْهُ - مَا أَدْرِي قَالَ: بِكَبْشٍ أَوْ كَبْشَيْنِ، فَإِنَّ فِي كِتَابِي: بِكَبْشَيْنِ - ثُمَّ قَالَ: يَذْبَحُهُمَا وَقَالَ: تَصَدَّقْ بِهِمَا ». وإسناده حسن لأجل حنش بن المعتمر فإنه صدوق له أوهام.

٢- بدائع الصنائع (٥/ ٨١).

٣- تقدم تخريجه في المسألة السابقة (في التسمية والدعاء عند الذبح وموضعهما).

مسألة (٤٣٦): إن ذبح بعد يوم النحر بيوم

سئل محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قلت: أرأيت إن ذبح الرجل أضحيته بعد النحر بيوم هل يجزيه؟ قال: نعم. قلت: ولم؟ قال: لأن النحر عندنا ثلاثة أيام أفضلها أولها. بلغنا ذلك عن علي بن أبي طالب[٢] وعن ابن عباس». اهـ

مسألة (٤٣٧): في ادخار لحوم الأضاحي

روى الطحاوي[٣] رحمه الله بسنده فقال : حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ دَاوُدَ، قَالَ، ثنا يَعْقُوبُ بْنُ حُمَيْدٍ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الرَّزَّاقِ، عَنْ مَعْمَرٍ، عَنِ الزُّهْرِيِّ، عَنْ أَبِي عُبَيْدٍ، مَوْلَى عَبْدِ الرَّحْمَنِ، أَنَّهُ سَمِعَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، ﷺ يَقُولُ يَوْمَ الْأَضْحَى: «أَيُّهَا النَّاسُ، إِنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَدْ نَهَى أَنْ تَأْكُلُوا نُسُكَكُمْ بَعْدَ ثَلَاثٍ، فَلَا تَأْكُلُوهَا بَعْدَهَا».

حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ، قَالَ: ثنا أَبُو صَالِحٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي اللَّيْثُ، قَالَ: حَدَّثَنِي عُقَيْلٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَبُو عُبَيْدٍ، مَوْلَى أَزْهَرَ، قَالَ: صَلَّيْتُ مَعَ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ ﷺ الْعِيدَ وَعُثْمَانُ بْنُ عَفَّانَ ﷺ مَحْصُورٌ، فَصَلَّى ثُمَّ خَطَبَ فَقَالَ: لَا تَأْكُلُوا مِنْ لُحُومِ أَضَاحِيكُمْ بَعْدَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، فَإِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ أَمَرَ بِذَلِكَ وساق غير ذلك من الأحاديث ثم قال : فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى هَذَا، فَحَرَّمُوا لُحُومَ الْأَضَاحِيِّ بَعْدَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذِهِ الْآثَارِ.

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٥/ ٤١٢).

٢- أخرجه ابن عبد البر في التمهيد (٢٣/ ١٩٧) والكرخي في مختصره كما في عمدة القاري (٣١/ ١٠٢) من طريق ابن أَبِي لَيْلَى عَنْ الْمِنْهَالِ عَنْ زِرٍّ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ قَالَ الْأَيَّامُ الْمَعْدُودَاتُ يَوْمُ النَّحْرِ وَيَوْمَانِ بَعْدَهُ اذْبَحْ فِي أَيِّهَا شِئْتَ وَأَفْضَلُهَا أَوَّلُهَا. وإسناده صحيح .

٣- شرح معاني الآثار (٤/ ١٨٤ ، ١٨٥ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ١٨٩).

وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخرُونَ، فَلَمْ يَرَوْا بِأَكْلِهَا وَادِّخَارِهَا بَأْسًا. وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ ... ثم ساق بعض الأحاديث والآثار والتي فيها جواز أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث ثم قال: فَاحْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ أَحَدُ هَذَيْنِ الْمَعْنَيَيْنِ اللَّذَيْنِ ذَكَرْنَاهُمَا، حُجَّةً لِأَحَدِ هَذَيْنِ الْقَوْلَيْنِ، نَاسِخًا الْمَعْنَى الْآخَرَ، فَنظَرْنَا فِي ذَلِكَ فَإِذَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ قَدْ حَدَّثَنَا، قَالَ: ثنا أَبُو مَعْمَرٍ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الْوَارِثِ، قَالَ: حَدَّثَنِي عَلِيُّ بْنُ زَيْدٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي النَّابِغَةُ بْنُ مُخَارِقِ بْنِ سُلَيْمٍ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَبِي أَنَّ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «إِنِّي كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنْ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ أَنْ تَدَّخِرُوهَا فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، فَادَّخِرُوهَا مَا بَدَا لَكُمْ»[1].

حَدَّثَنَا رَبِيعٌ الْمُؤَذِّنُ، قَالَ: ثنا أَسَدٌ ح وَحَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خُزَيْمَةَ، قَالَ: ثنا حَجَّاجٌ، قَالَا: ثنا حَمَّادُ بْنُ سَلَمَةَ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ زَيْدٍ، عَنْ رَبِيعَةَ بْنِ النَّابِغَةِ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ عَلِيٍّ، رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مِثْلَهُ ...... حَدَّثَنَا رَبِيعٌ الْمُؤَذِّنُ، قَالَ: ثنا شُعَيْبُ بْنُ اللَّيْثِ، قَالَ ثنا اللَّيْثُ بْنُ سَعْدٍ، عَنْ يَعْقُوبَ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي يَزِيدَ، يَزِيدَ الْأَنْصَارِيِّ، عَنِ امْرَأَتِهِ، أَنَّهَا سَأَلَتْ عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا عَنْ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ فَقَالَتْ: «قَدِمَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه مِنْ سَفَرٍ، فَقَدَّمْنَا إِلَيْهِ مِنْهُ» ، فَقَالَ: «لَا آكُلُ حَتَّى أَسْأَلَ رَسُولَ اللهِ ﷺ» ، فَسَأَلَهُ فَقَالَ: «كُلُوا مِنْ ذِي الْحِجَّةِ إِلَى ذِي الْحِجَّةِ».

حَدَّثَنَا بَحْرٌ، عَنْ شُعَيْبٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنِ الْحَارِثِ بْنِ يَعْقُوبَ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي يَزِيدَ، مَوْلَى الْأَنْصَارِ، ثُمَّ ذَكَرَ بِإِسْنَادِهِ مِثْلَهُ .

قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: فَفِي هَذِهِ الْآثَارِ، مَا يَدُلُّ عَلَى نَسْخِ مَا رَوَيْنَاهُ فِي أَوَّلِ هَذَا الْبَابِ

١- إسناده ضعيف ، وتقدم تخريجه في كتاب الأشربة ، مسألة : في شرب ما انتبذ في الدباء والحنتم والنقير والمزفت .

عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِنَ النَّهْيِ عَنْ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ.

فَإِنْ قِيلَ: فَقَدْ رَوَيْتُمْ عَنْ عَلِيٍّ فِي هَذَا الْفَصْلِ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ أَنَّهُ أَبَاحَ لُحُومَ الْأَضَاحِيِّ بَعْدَمَا قَدْ كَانَ نَهَى عَنْهَا. ثُمَّ رَوَيْتُمْ عَنْهُ فِي الْفَصْلِ الَّذِي قَبْلَ هَذَا الْفَصْلِ، أَنَّهُ خَطَبَ النَّاسَ، وَعُثْمَانُ مَحْصُورٌ فَقَالَ لَا تَأْكُلُوا مِنْ لُحُومِ أَضَاحِيكُمْ بَعْدَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، فَإِنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ كَانَ يَأْمُرُ بِذَلِكَ. فَقَدْ دَلَّ ذَلِكَ عَلَى أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَدْ كَانَ نَهَى عَنْ ذَلِكَ، بَعْدَمَا كَانَ أَبَاحَهُ، حَتَّى تَتَّفِقَ مَعَانِي مَا رَوَيْتُمُوهُ، عَنْ عَلِيٍّ ﷺ مِنْ هَذَا، وَلَا يَتَضَادَّ. قِيلَ لَهُ: مَا فِي هَذَا دَلِيلٌ عَلَى مَا ذَكَرْتُ، لِأَنَّهُ قَدْ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ رَسُولُ اللهِ ﷺ كَانَ نَهَى عَنْ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، لِشِدَّةٍ كَانَ النَّاسُ فِيهَا ثُمَّ ارْتَفَعَتْ تِلْكَ الشِّدَّةُ، فَأَبَاحَ لَهُمْ ذَلِكَ، ثُمَّ عَادَ ذَلِكَ، فِي وَقْتِ مَا خَطَبَ عَلِيٌّ النَّاسَ، فَأَمَرَهُمْ بِمَا كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ أَمَرَهُمْ بِهِ فِي مِثْلِ ذَلِكَ. وَالدَّلِيلُ عَلَى مَا ذَكَرْنَا مِنْ هَذَا أَنَّ ابْنَ مَرْزُوقٍ حَدَّثَنَا قَالَ: ثنا أَبُو حُذَيْفَةَ، قَالَ: ثنا سُفْيَانُ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ عَابِسٍ، عَنْ أَبِيهِ قَالَ: دَخَلْتُ عَلَى عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا، فَقُلْتُ: يَا أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ، أَحَرَّمَ رَسُولُ اللهِ ﷺ أَنْ يُؤْكَلَ لُحُومُ الْأَضَاحِيِّ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ؟ . فَقَالَتْ: «إِنَّمَا فَعَلَ ذَلِكَ فِي عَامٍ جَاعَ النَّاسُ فِيهِ، فَأَرَادَ أَنْ يُطْعِمَ الْغَنِيُّ الْفَقِيرَ. قَالَتْ وَلَقَدْ كُنَّا نَرْفَعُ الْكُرَاعَ، خَمْسَ عَشْرَةَ لَيْلَةً».

قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: فَدَلَّ هَذَا الْحَدِيثُ أَنَّ ذَلِكَ النَّهْيَ، إِنَّمَا كَانَ مِنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ لِلْعَارِضِ الْمَذْكُورِ فِي هَذَا الْحَدِيثِ. فَلَمَّا ارْتَفَعَ ذَلِكَ الْعَارِضُ أَبَاحَ لَهُمْ رَسُولُ اللهِ ﷺ مَا قَدْ كَانَ حَظَرَهُ عَلَيْهِمْ، عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ فِي الْآثَارِ الْأُوَلِ، الَّتِي فِي الْفَصْلِ الَّذِي قَبْلَ هَذَا . فَلِذَلِكَ مَا فَعَلَهُ عَلِيٌّ ﷺ فِي زَمَنِ عُثْمَانَ ﷺ وَأَمَرَ بِهِ النَّاسَ بَعْدَ عِلْمِهِ، بِإِبَاحَةِ رَسُولِ اللهِ ﷺ. مَا قَدْ نَهَاهُمْ هُوَ عَنْهُ، إِنَّمَا كَانَ ذَلِكَ مِنْهُ عِنْدَنَا - وَاللهُ أَعْلَمُ - لِضِيقِ

كَانُوا فِيهِ، مِثْلُ مَا كَانُوا فِي زَمَنِ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي الْوَقْتِ الَّذِي نَهَاهُمْ عَنْ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ. فَأَمَرَهُمْ عَلِيٌّ رضي الله عنه فِي أَيَّامِهِمْ، بِمِثْلِ مَا كَانَ رَسُولُ اللهِ ﷺ أَمَرَ النَّاسَ فِي مِثْلِهَا..... ثم قال في ختام بحثه فَثَبَتَ بِمَا ذَكَرْنَا، إِبَاحَةُ ادِّخَارِ لُحُومِ الْأَضَاحِيِّ وَأَكْلِهَا فِي الثَّلَاثَةِ وَبَعْدَهَا، وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ». اهـ

مسألة (٤٣٨): حكم بيع جلد الأضحية

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال: ويكره أن يبيع جلد الأضحية بعد الذبح لقوله عليه الصلاة والسلام: «من باع جلد أضحيته فلا أضحية له»، وقال لعلي[٢] رضي الله عنه: «تصدق بجلالها وخطمها ولا تعط الجزار منها شيئا»، فكما يكره له أن يعطي جلدها الجزار فكذلك يكره له أن يبيع الجلد، فإن فعل ذلك تصدق بثمنه كما لو باع شيئا من لحمها». اهـ

مسألة (٤٣٩): في حضور الذبح

قال الكاساني[٣] رحمه الله: «وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَحْضُرَ الذَّبْحَ لِمَا رُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[٤] - رضي الله عنه - أَنَّ النَّبِيَّ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - قَالَ لِسَيِّدَتِنَا فَاطِمَةَ - رَضِيَ اللهُ عَنْهَا

١- المبسوط للسرخسي (١٢/ ١٤)، وانظر بدائع الصنائع (٥/ ٨١).

٢- أخرجه البخاري في صحيحه (١٧١٧).

٣- بدائع الصنائع (٥/ ٧٩).

٤- أخرجه عبد بن حميد كما في المنتخب من مسنده (٧٨) وقوام السنة في الترغيب والترهيب (٣٥٥) والبيهقي في السنن الكبرى (٩/ ٢٨٣) من طريق عَمْرُو بْن خَالِدٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ، عَنْ آبَائِهِ، عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِفَاطِمَةَ: «قُومِي فَاشْهَدِي أُضْحِيَّتَكِ ...». وإسناده موضوع، لأجل عمرو بن خالد القرشي الكوفي فإنه كذاب كذبه أحمد كما في الضعفاء للعقيلي (٣/ ٢٦٨)، والحديث ضعفه البيهقي بعد روايته له، وهي إسناده ابن حجر في الدراية (٢/ ٢١٨).

- «يَا فَاطِمَةُ بِنْتَ مُحَمَّدٍ قُومِي فَاشْهَدِي ضَحِيَّتَكِ فَإِنَّهُ يُغْفَرُ لَكِ بِأَوَّلِ قَطْرَةٍ تَقْطُرُ مِنْ دَمِهَا مَغْفِرَةً لِكُلِّ ذَنْبٍ أَمَا إِنَّهُ يُجَاءُ بِدَمِهَا وَلَحْمِهَا فَيُوضَعُ فِي مِيزَانِك وَسَبْعُونَ ضِعْفًا فَقَالَ أَبُو سَعِيدٍ الْخُدْرِيُّ - ﷺ -: يَا نَبِيَّ اللَّهَ هَذَا لِآلِ مُحَمَّدٍ خَاصَّةً فَإِنَّهُمْ أَصْلٌ لِمَا خُصُّوا بِهِ مِنْ الْخَيْرِ أَمْ لِآلِ مُحَمَّدٍ وَلِلْمُسْلِمِينَ عَامَّةً فَقَالَ: هَذَا لِآلِ مُحَمَّدٍ خَاصَّةً وَلِلْمُسْلِمِينَ عَامَّةً».اهـ

مسألة (٤٤٠): في كون العقيقة منسوخة بالأضحية

قال الكاساني[1] رحمه الله: «أَنَّ وُجُوبَهَا نَسَخَ كُلَّ دَمٍ كَانَ قَبْلَهَا مِنْ الْعَقِيقَةِ وَالرَّجَبِيَّةِ وَالْعَتِيرَةِ، كَذَا حَكَى أَبُو بَكْرٍ الْكَيْسَانِيُّ عَنْ مُحَمَّدٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ قَالَ: قَدْ كَانَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ ذَبَائِحُ يَذْبَحُونَهَا.

(مِنْهَا) الْعَقِيقَةُ كَانَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ ثُمَّ فَعَلَهَا الْمُسْلِمُونَ فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ فَنَسَخَهَا ذَبْحُ الْأُضْحِيَّةَ فَمَنْ شَاءَ فَعَلَ وَمِنْ شَاءَ لَمْ يَفْعَلْ.

(وَمِنْهَا) شَاةٌ كَانُوا يَذْبَحُونَهَا فِي رَجَبٍ تُدْعَى الرَّجَبِيَّةُ كَانَ أَهْلُ الْبَيْتِ يَذْبَحُونَ الشَّاةَ فَيَأْكُلُونَ وَيَطْبُخُونَ وَيُطْعِمُونَ فَنَسَخَهَا ذَبْحُ الْأُضْحِيَّةَ.

(وَمِنْهَا) الْعَتِيرَةُ كَانَ الرَّجُلُ إذَا وَلَدَتْ لَهُ النَّاقَةُ أَوْ الشَّاةُ ذَبَحَ أَوَّلَ وَلَدٍ تَلِدُهُ فَأَكَلَ وَأَطْعَمَ قَالَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ -: هَذَا كُلُّهُ كَانَ يُفْعَلُ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَنَسَخَهُ ذَبْحُ الْأُضْحِيَّةَ ... وَذَكَرَ مُحَمَّدٌ - رَحِمَهُ اللَّهُ - فِي الْعَقِيقَةِ فَمَنْ شَاءَ فَعَلَ وَمَنْ شَاءَ لَمْ يَفْعَلْ، وَهَذَا يُشِيرُ إلَى الْإِبَاحَةِ فَيَمْنَعُ كَوْنَهُ سُنَّةً وَذَكَرَ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ وَلَا يُعَقُّ عَنْ الْغُلَامِ وَلَا عَنْ الْجَارِيَةِ وَأَنَّهُ إشَارَةٌ إلَى الْكَرَاهَةِ؛ لِأَنَّ الْعَقِيقَةَ كَانَتْ فَضْلًا وَمَتَى نُسِخَ

١- بدائع الصنائع (٥/ ٦٩).

الْفَضْلُ لَا يَبْقَى إِلَّا الْكَرَاهَةُ بِخِلَافِ الصَّوْمِ وَالصَّدَقَةِ فَإِنَّهُمَا كَانَا مِنْ الْفَرَائِضِ لَا مِنْ الْفَضَائِلِ فَإِذَا نُسِخَتْ مِنْهُمَا الْفَرْضِيَّةُ يَجُوزُ التَّنَفُّلُ بِهِمَا، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللهُ -: « الْعَقِيقَةُ سُنَّةٌ عَنْ الْغُلَامِ شَاتَانِ وَعَنْ الْجَارِيَةِ شَاةٌ » وَاحْتَجَّ بِمَا رُوِيَ «أَنَّ رَسُولَ اللهِ - صلى الله عليه وسلم - عَقَّ عَنْ الْحَسَنِ وَالْحُسَيْنِ - رضي الله عنهما - كَبْشًا كَبْشًا».

وَإِنَّا نَقُولُ إِنَّهَا كَانَتْ ثُمَّ نُسِخَتْ بِدَمِ الْأُضْحِيَّةِ بِحَدِيثِ سَيِّدَتِنَا عَائِشَةَ، - رَضِيَ اللهُ عَنْهَا - وَكَذَا رُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[1] - رضي الله عنه - أَنَّهُ قَالَ: نَسَخَتْ الْأُضْحِيَّةَ كُلَّ دَمٍ كَانَ قَبْلَهَا، وَالْعَقِيقَةُ كَانَتْ قَبْلَهَا كَالْعَتِيرَةِ وَرُوِيَ «أَنَّ رَسُولَ اللهِ - صلى الله عليه وسلم - سُئِلَ عَنْ الْعَقِيقَةِ فَقَالَ: إنَّ اللهَ تَعَالَى لَا يُحِبُّ الْعُقُوقَ؛ مَنْ شَاءَ فَلْيَعُقَّ عَنْ الْغُلَامِ شَاتَيْنِ وَعَنْ الْجَارِيَةِ شَاةً» وَهَذَا يَنْفِي كَوْنَ الْعَقِيقَةِ سُنَّةً؛ لِأَنَّهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ - عَلَّقَ الْعَقَّ بِالْمَشِيئَةِ وَهَذَا أَمَارَةُ الْإِبَاحَةِ وَاللهُ عَزَّ شَأْنُهُ أَعْلَمُ». اهـ

١- روي الحديث من عدة طرق عن علي رضي الله عنه مرفوعا ، منها ما أخرجه الدارقطني في سننه (٤/ ٢٧٩) والبيهقي في السنن الكبرى (٩/ ٢٦١)من طريق ، وإسناده تالف فيه المسيب بن شريك متروك . انظر لسان الميزان (٨/ ٦٦) ، ومنها ما أخرجه الدارقطني في سننه (٤/ ٢٧٨) من طريق الحارث بن نبهان ، وخالفه المسيب بن شريك كما عند الدارقطني في السنن (٤/ ٢٨١) والبيهقي في السنن الكبرى (٩/ ٢٦٢) فرواه عن عتبة بن يقظان عن الشعبي عن مسروق عن علي رضي الله عنه به مرفوعا . وإسناده تالف حيث مداره على عتبة بن يقظان ، قال فيه النسائي ليس بثقة كما في تهذيب الكمال (١٩/ ٣٢٦)، وقال الدارقطني : متروك كما في سننه (٤/ ٢٨١) ، والحديث ضعفه الدارقطني في السنن بعد روايته له ، وكذا ابن حجر في الدراية (٢/ ٢١٣).

كتاب الأطعمة

مسألة (٤٤١): في أكل الضبع

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «أخبرنا عبد الجبار عن ابن عباس الهمداني عن عزيز بن مرثد عن الحارث عن علي بن أبي طالب[٢] كرم الله وجهه: أنه نهى عن أكل الضب والضبع قال محمد: فتركه أحب إلينا. وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

وقال الطحاوي[٣] رحمه الله: «ذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى إِبَاحَةِ أَكْلِ لَحْمِ الضَّبُعِ، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِحَدِيثِ ابْنِ أَبِي عَمَّارٍ رضي الله عنه، أَنَّ رَسُولَ الله صلى الله عليه وسلم قَالَ: هِيَ مِنَ الصَّيْدِ. وَبِحَدِيثِ إِبْرَاهِيمَ الصَّائِغِ، عَنْ عَطَاءٍ، عَنْ جَابِرٍ رضي الله عنه، عَنِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم بِمِثْلِ ذَلِكَ، وَيُؤْكَلُ، وَقَدْ ذَكَرْنَا ذَلِكَ بِإِسْنَادِهِ فِي كُتُبِ مَنَاسِكِ الْحَجِّ. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَقَالُوا: لَا يُؤْكَلُ. وَكَانَ مِنَ الْحُجَّةِ لَهُمْ فِي ذَلِكَ أَنَّ حَدِيثَ جَابِرٍ هَذَا، قَدِ اخْتُلِفَ فِي لَفْظِهِ، فَرَوَاهُ كُلُّ أَحَدٍ مِنْ جَرِيرٍ وَإِبْرَاهِيمَ الصَّائِغِ كَمَا ذَكَرْنَاهُ عَنْهُ. وَرَوَاهُ ابْنُ جُرَيْجٍ، عَلَى خِلَافِ ذَلِكَ، فَذَكَرَ عَنِ ابْنِ أَبِي عَمَّارٍ رضي الله عنه أَنَّهُ سَأَلَ جَابِرًا رضي الله عنه عَنِ الضَّبُعِ. فَقَالَ: أَصَيْدٌ هِيَ؟ قَالَ: نَعَمْ. قَالَ: وَسَمِعْتَ ذَلِكَ مِنَ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم؟ فَقَالَ: نَعَمْ. فَأَخْبَرَ عَنِ النَّبِيِّ صلى الله عليه وسلم أَنَّهَا صَيْدٌ، وَلَيْسَ كُلُّ الصَّيْدِ يُؤْكَلُ. فَاحْتُمِلَ أَنْ تَكُونَ تِلْكَ الزِّيَادَةُ، عَلَى ذَلِكَ الْمَذْكُورَةِ، فِي حَدِيثِ ابْنِ جُرَيْجٍ، مِنْ قَوْلِ جَابِرٍ رضي الله عنه: لِأَنَّهُ سَمِعَ النَّبِيَّ صلى الله عليه وسلم سَمَّاهَا صَيْدًا. وَاحْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ النَّبِيُّ صلى الله عليه وسلم.

١- الموطأ برواية محمد بن الحسن (٦٤٧).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٤٣٦١) من طريق عبد الجبار بن عباس به. وإسناده ضعيف لأجل الحارث الأعور.

٣- شرح معاني الآثار (٤/ ١٨٩، ١٩١).

فَلَمَّا احْتَمَلَ ذَلِكَ، وَوَجَدْنَا السُّنَّةَ قَدْ جَاءَتْ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ أَنَّهُ نَهَى عَنْ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ، وَالضَّبُعُ ذَاتُ نَابٍ، لَمْ يَخْرُجْ مِنْ ذَلِكَ شَيْئًا، قَدْ عَلِمْنَا أَنَّهُ دَخَلَ فِيهِ بِشَيْءٍ لَمْ يُعْلَمْ يَقِينًا أَنَّهُ أَخْرَجَهُ مِنْهُ. وَمِمَّا رُوِيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي تَحْرِيمِهِ كُلَّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ مَا حَدَّثَنَا رَبِيعٌ الْمُؤَذِّنُ وَنَصْرُ بْنُ مَرْزُوقٍ، قَالَا: ثنا أَسَدٌ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الْمَجِيدِ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، عَنِ ابْنِ جُرَيْجٍ، عَنْ حَبِيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ، عَنْ عَاصِمِ بْنِ ضَمْرَةَ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[1] رضي الله عنه قَالَ: «نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ كُلِّ ذِي نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ، وَعَنْ كُلِّ ذِي مِخْلَبٍ مِنَ الطَّيْرِ».

ثم ساق أحاديث أخرى ثم قال: وَتَوَاتَرَتْ بِذَلِكَ الْآثَارُ عَنْهُ فَلَا يَجُوزُ أَنْ يَخْرُجَ مِنْ ذَلِكَ الضَّبُعُ، إِذَا كَانَتْ ذَاتَ نَابٍ مِنَ السِّبَاعِ، إِلَّا بِمَا يَقُومُ عَلَيْنَا بِهِ الْحُجَّةُ بِإِخْرَاجِهَا مِنْ ذَلِكَ. وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ». اهـ

مسألة (٤٤٢): في أكل لحوم الحمر الأهلية

روى الطحاوي[2] رحمه الله بسنده عَنْ رَجُلَيْنِ، مِنْ مُزَيْنَةَ، أَحَدُهُمَا عَنِ الْآخَرِ عَبْدُ اللهِ بْنُ عَمْرِو بْنِ رُوَيْمٍ، وَالْآخَرُ غَالِبُ بْنُ الْأَبْجَرِ. قَالَ: مِسْعَرٌ: أَرَى غَالِبًا الَّذِي سَأَلَ النَّبِيَّ ﷺ فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللهِ، إِنَّهُ لَمْ يَبْقَ مِنْ مَالِي شَيْءٌ أَسْتَطِيعُ أَنْ أُطْعِمَ مِنْهُ أَهْلِي غَيْرَ حُمُرٍ لِي أَوْ حُمُرَاتٍ لِي. قَالَ: «فَأَطْعِمْ أَهْلَكَ مِنْ سَمِينِ مَالِكِ فَإِنَّمَا قَذِرْتُ لَكُمْ جَوَّالَ الْقَرْيَةِ».

١- أخرجه عبد الله بن أحمد في زيادات المسند (١٢٥٤) من طريق حسن بن ذكوان عن حبيب بن أبي ثابت به. وإسناده ضعيف لأجل تدليس حبيب بن أبي ثابت، إلا أن الحديث متواتر من رواية ابن عباس وأبي ثعلبة الخشني وكلاهما في الصحيحين، وروي عن غيرهم من الصحابة.

٢- شرح معاني الآثار (٤/ ٢٠٣، ٢٠٤، ٢١٠).

ثم ساق روايات لهذا الحديث ثم قال : فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى هَذَا، فَأَبَاحُوا أَكْلَ لُحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذَا الْحَدِيثِ. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَكَرِهُوا أَكْلَ لُحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ، وَقَالُوا: قَدْ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْحُمُرُ الَّتِي أَبَاحَ النَّبِيُّ ﷺ أَكْلَهَا فِي هَذَا الْحَدِيثِ، كَانَتْ وَحْشِيَّةً، وَيَكُونَ قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ فَإِنَّمَا كَرِهْتُ لَكُمْ جَوَّالَ الْقَرْيَةِ عَلَى الْأَهْلِيَّةِ.

وَقَدْ جَاءَتِ الْآثَارُ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ مَجِيئًا مُتَوَاتِرًا، فِي نَهْيِهِ عَنْ أَكْلِ لُحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ. فَمِمَّا رُوِيَ عَنْهُ فِي ذَلِكَ مَا قَدْ حَدَّثَنَا يُونُسُ قَالَ: أَخْبَرَنَا ابْنُ وَهْبٍ قَالَ: أَخْبَرَنِي يُونُسُ، وَأُسَامَةُ، وَمَالِكٌ، عَنِ ابْنِ شِهَابٍ، عَنِ الْحَسَنِ، وَعَبْدِ اللهِ ابْنَيْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، عَنْ أَبِيهِمَا أَنَّهُ سَمِعَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ[1] رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، يَقُولُ لِابْنِ عَبَّاسٍ رضي الله عنهما : «نَهَى رَسُولُ اللهِ ﷺ عَنْ أَكْلِ لُحُومِ الْحُمُرِ الْإِنْسِيَّةِ وَعَنْ مُتْعَةِ النِّسَاءِ، يَوْمَ خَيْبَرَ»....

ثم ساق كثيرا من الأحاديث المرفوعة ثم قال : وَقَدْ تَوَاتَرَتِ الْآثَارُ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي النَّهْيِ عَنْ لُحُومِ الْحُمُرِ الْأَهْلِيَّةِ، بِمَا قَدْ ذَكَرْنَا، وَرَجَعَتْ مَعَانِيهَا إِلَى مَا وَصَفْنَا. فَلَيْسَ يَنْبَغِي لِأَحَدٍ خِلَافُ شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ ... وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ». اهـ

١- أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢١٦) ومسلم في صحيحه (١٤٠٧).

كتاب الكفارات والنذور والأيمان

مسألة (٤٤٣) : من حلف بالمشي إلى الكعبة

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وَإِذا حلف الرجل بِالْمُشْي إِلَى بَيت الله أَو إِلَى الْكَعْبَة أَو إِلَى الْمَسْجِد الْحَرَام أَو إِلَى مَكَّة أَو إِلَى الْحرم فَحنث فَعَلَيهِ عمْرَة وَإِن شَاءَ حجَّة وَإِن شَاءَ حج رَاكِبًا وَإِن شَاءَ مَاشِيا ويذبح لركوبه شَاة، بلغنَا عَن عَليّ بن أبي طَالب[٢] ﷺ أَنه قَالَ: من جعل عَلَيْهِ الْحَج مَاشِيا حج رَاكِبًا وَذبح لركوبه شَاة». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «وكذلك إذا حلف بالمشي إلى بيت الله إن فعل كذا ففعل ذلك الفعل لم يلزمه شيء في القياس لأنه إنما يجب بالنذر ما يكون من جنسه واجب شرعا والمشي إلى بيت الله ليس بواجب شرعا ولأنه لا يلزمه عين ما التزمه وهو المشي فلأن لا يلزمه شيء آخر أولى وهو الحج أو العمرة.

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٢٧٨) .

٢- لم أقف عليه ، وكذا قال الحافظ ابن حجر في الدراية (٢/ ٩٣) فقال: «حَدِيث عَلّي فِي الرجل يحلف عَلَيْهِ الْمُشْي إِلَى بَيت الله تَعَالَى أَو إِلَى الْكَعْبَة قَالَ عَلَيْهِ حجَّة أَو عمْرَة مَاشِيا وَإِن شَاءَ ركب وأهراق دَمًا. لم أَجِدهُ هَكَذَا».اهـ، قلت : والمروي عنه أنه سئل عمن نذر أن يمشي إلى البيت وفي لفظ من يجعل عليه أن يمشي إلى البيت فقال: «إن عجز ركب وأهدى بدنة» وقد روي هذا عنه من عدة طرق ، منها قتادة عن الحسن عن علي ﷺ كما عند الشافعي في الأم (٧/ ١٨٠) ، ومن طريق الحكم عن إبراهيم عن علي ﷺ كما عند عبد الرزاق في المصنف (١٥٨٦٩) وكلا الإسنادين منقطعين كما قال الحافظ في الدراية (٢/ ٩٣) ، وروي كذلك من طريق الحكم عن علي ﷺ كما عند ابن أبي شيبة في المصنف (١٣٧٣٦) وهو أيضا منقطع .

٣- المبسوط للسرخسي (٨/ ١٣٧)، وانظر بدائع الصنائع (٥/ ٨٤) .

وفي الاستحسان يلزمه حجة أو عمرة وهكذا روى عن علي رضي الله عنه ولأن في عرف الناس يذكر هذا اللفظ بمعنى التزام الحج والعمرة وفي النذور والأيمان يعتبر العرف فجعلنا هذا عبارة عن التزام حج أو عمرة مجازا لأن المقصود بالكلام استعمال الناس لإظهار ما في باطنهم فإذا صار اللفظ في شيء مستعملا مجازا يجعل كالحقيقة في ذلك الشيء ثم يتخير بين الحج والعمرة لأنهما النسكان المتعلقان بالبيت لا يتوصل إلى أدائهما إلا بالإحرام وإلا بالذهاب إلى ذلك الموضع ثم يتخير إن شاء مشي وإن شاء ركب وأراق دما». اهـ

مسألة (٤٤٤): في مقدار كفارة اليمين

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «بلغنا عن عمر بن الخطاب -رضي الله عنه- أنه قال ليَرْفَأ مولى له: إني أحلف على قوم لا أعطيهم، ثم يبدو لي فأعطيهم، فإذا أنا فعلت ذلك فأطعم عني عشرة مساكين، كل مسكين نصف صاع من حنطة أو صاعاً من تمر.

وبلغنا عن علي بن أبي طالب[٢]- رضي الله عنه - أنه قال: في كفارة اليمين إطعام عشرة مساكين، كل مسكين نصف صاع من حنطة.

وإذا حنث الرجل في يمين فأطعم عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع من

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٢٨٦)، وانظر المبسوط للسرخسي (٨/ ١٤٩)، وبدائع الصنائع (٥/ ١٠٢).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٢١٩٢) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ١٢١) من طريق ابْنِ أَبِي لَيْلَى، عَنْ عَمْرِو بْنِ مُرَّةَ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ سَلَمَةَ، عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: «كَفَّارَةُ الْيَمِينِ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ، كُلُّ مِسْكِينٍ نِصْفُ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ، أَوْ صَاعٌ مِنْ تَمْرٍ فِي كَفَّارَةِ الْيَمِينِ». وإسناده حسن لأجل عبد الله بن سلمة المرادي.

حنطة أو دقيق أو سويق أجزاه ذلك». اهـ

وقال الطحاوي[1] رحمه الله: «حَدَّثَنَا أَبُو بِشْرٍ الرَّقِّيُّ، قَالَ: ثنا أَبُو مُعَاوِيَةَ، عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنْ شَقِيقِ بْنِ سَلَمَةَ، عَنْ يَسَارِ بْنِ نُمَيْرٍ، قَالَ: قَالَ لِي عُمَرُ إِنِّي أَحْلِفُ أَنْ لَا أُعْطِيَ أَقْوَامًا، ثُمَّ يَبْدُو لِي أَنْ أُعْطِيَهُمْ، فَإِذَا رَأَيْتَنِي فَعَلْتُ ذَلِكَ، فَأَطْعِمْ عَنِّي عَشَرَةَ مَسَاكِينَ، كُلَّ مِسْكِينٍ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ.

حَدَّثَنَا ابْنُ مَرْزُوقٍ، قَالَ: ثنا بِشْرُ بْنُ عُمَرَ، قَالَ: ثنا شُعْبَةُ، عَنْ سَلَمَةَ، عَنْ أَبِي وَائِلٍ، عَنْ يَسَارِ بْنِ نُمَيْرٍ، عَنْ عُمَرَ مِثْلَهُ، غَيْرَ أَنَّهُ قَالَ عَشَرَةَ مَسَاكِينَ، لِكُلِّ مِسْكِينٍ نِصْفُ صَاعِ حِنْطَةٍ أَوْ صَاعُ تَمْرٍ.

حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرَةَ، قَالَ: ثنا أَبُو دَاوُدَ، قَالَ: ثنا شُعْبَةُ، عَنْ مَنْصُورٍ، قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا وَائِلٍ، عَنْ يَسَارٍ، فَذَكَرَ بِإِسْنَادِهِ مِثْلَهُ، وَزَادَ أَوْ صَاعًا مِنْ تَمْرٍ، أَوْ صَاعًا مِنْ شَعِيرٍ.

حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرَةَ، قَالَ: ثنا مُؤَمَّلٌ، قَالَ: ثنا سُفْيَانُ، عَنْ مَنْصُورٍ، عَنْ أَبِي وَائِلٍ، عَنْ يَسَارٍ، مِثْلَهُ.

حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرَةَ، قَالَ: ثنا هِلَالُ بْنُ يَحْيَى، قَالَ: ثنا أَبُو يُوسُفَ، عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنْ أَبِي وَائِلٍ، عَنْ يَسَارٍ، مِثْلَهُ.

حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عِمْرَانَ، قَالَ: ثنا بِشْرُ بْنُ الْوَلِيدِ، وَعَلِيُّ بْنُ صَالِحٍ، قَالَ: ثنا أَبُو يُوسُفَ، عَنِ ابْنِ أَبِي لَيْلَى، عَنْ عَمْرِو بْنِ مُرَّةَ عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ سَلَمَةَ، عَنْ عَلِيٍّ فِي كَفَّارَاتِ الْأَيْمَانِ، فَذَكَرَ نَحْوًا مِمَّا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا أَبُو نُعَيْمٍ، قَالَ: ثنا حَسَنُ بْنُ صَالِحٍ، عَنْ مُسْلِمٍ، عَنْ مُجَاهِدٍ، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، فِي كَفَّارَةِ الْيَمِينِ، قَالَ: نِصْفُ صَاعٍ

١- شرح معاني الآثار (٣/ ١٢١/ ١٢٢).

مِنْ حِنْطَةٍ وَهَذَا خِلَافُ مَا رَوَيْنَا، عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ فِي الْفَصْلِ الَّذِي قَبْلَ هَذَا.

فَهَذَا عُمَرُ، وَعَلِيٌّ رضي الله عنهما ، قَدْ جَعَلَا الْإِطْعَامَ فِي كَفَّارَاتِ الْأَيْمَانِ مِنَ الْحِنْطَةِ مُدَّيْنِ مُدَّيْنِ، لِكُلِّ مِسْكِينٍ، وَمِنَ الشَّعِيرِ وَالتَّمْرِ، صَاعًا صَاعًا، فَكَذَلِكَ نَقُولُ.

وَكَذَلِكَ كُلُّ إِطْعَامٍ فِي كَفَّارَةٍ أَوْ غَيْرِهَا، هَذَا مِقْدَارُهُ، عَلَى مَا أُجْمِعَ مِنْ كَفَّارَةِ الْأَذْنَى. وَقَدْ شَدَّ ذَلِكَ أَيْضًا مَا قَدْ بَيَّنَّاهُ فِي كِتَابِ صَدَقَةِ الْفِطْرِ، مِنْ مِقْدَارِهَا، وَمَا ذَكَرْنَا فِي ذَلِكَ، عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ وَأَصْحَابِهِ مِنْ بَعْدِهِ وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمُ اللهُ». اهـ

كتاب أدب القاضي

مسألة (٤٤٥) : صفات القاضي

قال السرخسي[1] رحمه الله: «وعن عمر بن عبد العزيز رحمه الله قال: إذا كان في القاضي خمس خصال فقد كمل ، وإن كان فيه أربع ولم يكن فيه واحدة ففيه وصمة، وإن كان فيه ثلاث ولم يكن فيه اثنين ففيه وصمتان. وهذا عبارة عن النقصان، والوصم كسر يسير، وفوقه القصم، ونظيره القنص بالأنامل، وفوقه القبض باليد، وفوقه الأخذ وهو التناول، قال: فقال قائل: ما هي يا أمير المؤمنين؟ قال: علم بما كان قبله وهو إشارة إلى ما بينا في حق المجتهد.

قال: ونزهة عن الطمع وهو مأخوذ من النزاهة فمن يتحرز عن شيء يقال هو يتنزه عن كذا، والأظهر وتزهد عن الطمع من الزهادة، فكل الفتنة للقاضي في طمعه فيما في أيدي الناس، ولما امتحن علي[2] رضي الله عنه قاضيا قال له: بم صلاح هذا الأمر؟ قال: بالورع قال: فبما فساده؟ قال: بالطمع قال حق لك أن تقضي. فينبغي للقاضي أن يكون منزها عن الطمع ليأمن الفتنة ويخلص عمله لله تعالى». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ٧١).

٢- لم أقف عليه .

مسألة (٤٤٦): من شروط القاضي العلم

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وعن علي[٢] ﷺ قال: القضاة ثلاثة فاثنان في النار وواحد في الجنة فأما اللذان في النار فرجل علم علما فقضى بخلافه ورجل جاهل يقضي بغير علم وأما الآخر أتاه الله علما فقضى به فذلك في الجنة ولا شبهة في حق من قضى بخلاف ما علم فإنه أقدم على النار عن بصيرة وكتم ما علم من الحق فكان فعله كفعل رؤساء اليهود وفيه نزل قوله تعالى عز وجل: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَكْتُمُونَ مَآ أَنزَلْنَا مِنَ ٱلْبَيِّنَٰتِ ﴾ [البقرة: ١٥٩] وقال الله تعالى: ﴿ وَإِنَّ فَرِيقًا مِّنْهُمْ لَيَكْتُمُونَ ٱلْحَقَّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴾ [البقرة: ١٤٦].

وأما الجاهل فما كان ينبغي له أن يتقلد القضاء ويلتزم أداء هذه الأمانة لأنه لا يقدر على أدائها إلا بالعلم ففي التزام ما لا يقدر على القيام به ظلم نفسه وبعد التقلد لا ضرورة له إلى القضاء بغير علم لتمكنه من أن يتعلم أو يسأل العلماء ويقضي بفتواهم فلهذا جعله في النار حين قضى بغير علم والذي قضى بعلمه أظهر الحق بحكمه وأنصف المظلوم من خصمه فهو في الجنة ومثل هذا لا يعرف إلا بالرأي فإنما يحمل على أن عليا ﷺ كان سمعه من رسول الله ﷺ ولكنهم فيما يسمعون ربما يرفعون وربما يرسلون». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ٧٢).

٢- أخرجه ابن الجعد في مسنده (٩٨٩) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٢٩٦٣) والبغوي في شرح السنة (١٠/ ٩٣) والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١١٧) جميعا من طريق شعبة، وأخرجه معمر بن راشد في جامعه (٢٠٦٧٥)، كلاهما (شعبة ومعمر) عن قتادة عن أبي العالية عن علي ﷺ به . وصرح قتادة بالتحديث في رواية البغوي، إلا أن الأثر منقطع حيث أن أبا العالية قد أدرك عليا ولم يسمع منه كما قال شعبة . كذا تاريخ ابن معين رواية الدوري (٤/ ١٧١).

مسألة (٤٤٧): هل يجوز للقاضي أن يضيف أحد الخصمين ؟

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وعن علي[٢] رضي الله عنه أنه أضاف رجلا فلما مكث أياما قرب إليه في خصومة فقال له علي رضي الله عنه :أخصم أنت؟ فقال: نعم. فقال علي رضي الله عنه : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهانا أن نضيف الخصم إلا أن يكون خصمه معه .

وفيه دليل أنه لا بأس للإمام أن يخص بعض الناس بالضيافة إذا لم يكن له خصومة وإنه لا ينبغي له أن يضيف أحد الخصمين دون الآخر لأن ذلك يكسر قلب الخصم الآخر ويلحق به تهمة الميل ولا بأس بأن يضيفهما جميعا لأن تهمة الميل تنتفى عنه إذا سوى بينهما». اهـ

مسألة (٤٤٨): هل يأخذ القاضي رزقا من بيت المال

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «وذكر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كان يرزق سليمان بن ربيعة الباهلي عن القضاء كل شهر خمسمائة درهم .

وفيه دليل على أن الإمام يعطي القاضي كفايته من مال بيت المال وأنه لا بأس للقاضي أن يأخذ ذلك لأنه فرغ نفسه لعمل المسلمين فيكون كفايته وكفاية عياله في مال المسلمين وإن كان صاحب ثروة فإن لم يأخذ واحتسب في عمل القضاء فهو خير له والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ﴾ [النساء: ٦] والآية في الوصي وهو يعمل لليتيم كما أن القاضي يعمل

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ٧٥).

٢- أخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده كما في إتحاف الخيرة للبوصيري (٤٩٠٨) والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٣٧) من طريق إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن علي رضي الله عنه به . وإسناده صحيح وسماع الحسن من علي صحيح على الراجح كما تقدم .

٣- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٠٢) .

للمسلمين وأن الصحابة رضوان الله عليهم فرضوا لأبي بكر رضي الله عنه مقدار كفايته من مال المسلمين إلا أنه أوصى إلى عائشة رضي الله عنها أن ترد جميع ذلك حتى قال عمر رضي الله عنه: يرحمك الله لقد أتعبت من بعدك، وعمر رضي الله عنه كان يأخذ كفايته من مال بيت المال وعلي[١] رضي الله عنه كذلك كان يأخذ، كما قال: إن لي من مالكم كل يوم قصعة ثريد وعثمان رضي الله عنه كان لا يأخذ لثروته . ثم ذكر عن شريح رحمه الله أنه قال: ما لي لا أترزق وأستوفي منه وأوفيهم اصبر لهم نفسي في المجلس واعدل بينهم في القضاء، وأن شريحا رحمه الله كان قاضيا في زمن عمر وعلي رضي الله عنهما وعمر رضي الله عنه كان يرزقه كل شهر مائة درهم وعلي[٢] رضي الله عنه كان يرزقه كل شهر خمسمائة درهم وذلك لقلة عياله في زمن عمر رضي الله عنه ورخص سعر الطعام وكثرة عياله في زمن علي رضي الله عنه وغلاء سعر الطعام فإن رزق القاضي لا يتقدر بشيء لأن ذلك ليس بأجر فالاستئجار على القضاء لا يجوز وإنما يعطى كفايته وكفاية عياله، وكان بعض أصدقاء شريح رحمه الله عاتبه في ذلك وقال: لو احتسبت، قال في جوابه: وما لي لا أترزق، فبين أنه فرغ نفسه لعمل القضاء ولا بد له من الكفاية فإذا لم يرتزق احتاج إلى الرشوة، ففيه بيان أن القاضي إذا كان محتاجا ينبغي له أن يأخذ مقدار كفايته لكيلا يطمع في أموال الناس». اهـ

١- لم أقف عليه .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٨٠٦) وابن سعد في الطبقات (٦/ ١٣٨) من طريق الحسن بن صالح عن ابن أبي ليلى قال بلغنا أو قال بلغني أن عليا رزق شريحا خمسمائة . وإسناده ضعيف لانقطاعه ، ورواه محمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٣/ ٢٧٠) عن شيخ عن الحكم عن علي رضي الله عنه بنحوه ، وإسناده ضعيف أيضا لانقطاعه وفيه شيخ محمد بن الحسن لم يسم . وله شاهد أخرجه وكيع في أخبار القضاة (٢/ ٢٢٧) من طريق عيسى بن المسيب عن الشعبي عن شريح أنه كان يأخذ على القضاء خمس مائة درهم كل شهر. وإسناده ضعيف لأجل عيسى بن المسيب فإنه ضعيف الحديث إلا أنه يصلح شاهدا لما قبله .

مسألة (٤٤٩): هل يتخذ القاضي قاسما

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وذكر عبد الله بن يحيى الكندي كان يقسم لعلي[٢] رضي الله عنه الدور والأرضين ويأخذ على ذلك أجرا وفيه دليل أن القاضي يتخذ قاسما لأنه يحتاج إلى ذلك». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٠٢).

٢- أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٣/ ٢٧٠) من طريق الحسن بن عمارة عن الحكم عن يحيى بن الجزار عن علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - أن عبد الله بن يحيى الكندي كان يقسم لعلي بن أبي طالب الدور والأرضين، ويأخذ على ذلك الأجر. وسنده ضعيف لأجل الحسن بن عمارة وهو متروك.

باب كتاب القاضي إلى القاضي

مسألة (٤٥٠): في جواز كتاب القاضي إلى القاضي

قال السرخسي[١] رحمه الله: «اعلم بأن القياس يأبى جواز العمل بكتاب القاضي إلى القاضي لأن كتابه لا يكون أقوى من عبارته ولو حضر بنفسه مجلس القضاء المكتوب إليه وعبر بلسانه عما في الكتاب لم يعمل به القاضي فكذلك إذا كتب به إليه ولأن الكتاب قد يزور ويفتعل والخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم فكان محتملا والمحتمل لا يصلح حجة للقضاء ولكنا جوزنا العمل بكتاب القاضي إلى القاضي فيما يثبت مع الشبهات لحديث علي[٢] ﷺ أنه جوز ذلك ولحاجة الناس إلى ذلك». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ٩٥).

٢- لم أقف عليه.

كتاب الشهادات

مسألة (٤٥١) : الشهادة في أمر الدين

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «وعمر بن الخطاب - رضي الله عنه - شهد عنده أبو موسى الأشعري - رضي الله عنه - أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - قال: «إذا استأذن أحدكم ثلاثاً فلم يؤذن له فليرجع»، فقال: ائت معك بشاهد على ذلك. فهذا أفضل في الاحتياط، والواحد مجزي. ألا ترى أن عمر بن الخطاب - رضي الله عنه - ما قال له ذلك إلا ليحتاط لغيره. ولو لم يأت بشاهد غيره لَقَبِلَ شهادته ....

وقال علي بن أبي طالب[٢] - رضي الله عنه -: كنت إذا لم أسمع من رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فحدثني به غيره استحلفته على ذلك، وحدثني به أبو بكر الصديق - رضي الله عنه -، وصدق أبو بكر. فكل هذا قد قبل فيه شهادة رجل مسلم. وبلغنا أن نفراً من أصحاب رسول الله - صلى الله عليه وسلم - فيهم أبو طلحة كانوا يشربون شراباً لهم من الفَضِيخ، فأتاهم آت فأخبرهم أن الخمر قد حرمت، فقال أبو طلحة: يا أنس، قم إلى هذه الجِرَار فاكسرها، فقمت إليها فكسرتها حتى أُهْرِيقَ ما فيها. والحجج في هذا كثير.

قال محمد: أخبرنا حازم بن إبراهيم البجلي عن سماك بن حرب عن عكرمة مولى ابن عباس - رضي الله عنهما - أن النبي - صلى الله عليه وسلم - قبل شهادة أعرابي وحده على رؤية هلال

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٢٤٦-٢٤٨) .

٢- أخرجه أحمد في المسند (٢) والترمذي في سننه (٤٠٦) وأبو داود في سننه (١٥٢١) والنسائي في الكبرى (١٠١٧٥) وابن ماجة في سننه (١٣٩٥) والحميدي في مسنده (١) جميعا من طريق عُثْمَانَ بْنِ الْمُغِيرَةِ الثَّقَفِي عَنْ عَلِيِّ بْنِ رَبِيعَةَ الأَسَدِي عَنْ أَسْمَاءَ بْنِ الْحَكَمِ الْفَزَارِي قَالَ سَمِعْتُ عَلِيًّا - رَضِىَ اللهُ عَنْهُ - يَقُولُ كُنْتُ رَجُلاً إِذَا سَمِعْتُ مِنْ رَسُولِ اللهِ - صلى الله عليه وسلم - حَدِيثًا نَفَعَنِي اللهُ مِنْهُ بِمَا شَاءَ أَنْ يَنْفَعَنِي وَإِذَا حَدَّثَنِي أَحَدٌ مِنْ أَصْحَابِهِ اسْتَحْلَفْتُهُ فَإِذَا حَلَفَ لِي صَدَّقْتُهُ». وإسناده صحيح .

شهر رمضان، قدم المدينة فأخبرهم أنه قد رآه، فأمرهم رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أن يصوموا بشهادته.

قال محمد: أخبرنا وكيع عن سفيان الثوري عن سماك بن حرب عن عكرمة أن أعرابياً شهد عند النبي - صلى الله عليه وسلم - في رؤية الهلال، فقال: «تشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله؟ « فقال: نعم، فأمر الناس فصاموا. فهذا مما يدلك على أن شهادة الواحد في الدين جائزة». اهـ

مسألة (٤٥٢) :في الشهادة على الشركة والوكالة والمضاربة

قال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «لَو أَن النَّاس أخذُوا فِي هَذَا وَشبهه بِمَا يُؤْخَذ بِهِ فِي الْأَحْكَام فَقَالُوا لَا نجيز من هَذَا شَيْئا إِلَّا مَا يجوز فِي الْأَحْكَام بشاهدي عدل سوى ذَلِك الَّذِي فِي يَده ضَاقَ هَذَا على النَّاس وَلم يشتر رجل شَيْئا من مضَارب وَلَا من شريك وَلَا من وَكيل حَتَّى يشْهد شَاهدا عدل بِالشّركَةِ وَالْمُضَاربَة وَالْوكَالَة وَلم يَنْبغ لَهُ أَن يقبل جَائِزَة من ذِي سُلْطَان وَلَا هَدِيَّة من أَخ وَلَا من ولد وَلَا من ذِي رحم محرم حَتَّى يشْهد عِنْده بذلك شَاهدا عدل على مقَالَة الْوَاهِب والمجيز والمتصدق وَهَذَا قَبِيح ضيق لَيْسَ عَلَيْهِ أَمر النَّاس.

قَالَ مُحَمَّد أخبرنَا أَبُو حنيفَة عَن الْهَيْثَم أَن عَاملا لعَلي بن أبي طَالب[2] رضي الله عنه أهْدى

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٢٥٩) .

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣١٧٥) ، (١٣١٧٦) ، وابن المنذر في الأوسط (٧٤٥٩) ، من طريق عاصم الأحول وجابر عن الشعبي اشْتَرَى شُرَحْبِيلُ بْنُ السِّمْطِ جَارِيَةً، فَأَهْدَاهَا لِعَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالْبٍ - أَحْسَبُهُ قَالَ: فَدَعَاهَا عَلِيٌّ - فَقَالَتْ: إِنِّي مَشْغُولَةٌ. فَقَالَ: «مَا شَغَلَكِ؟» قَالَتْ: إِنَّ لِي زَوْجًا. قَالَ: «فَلَا حَاجَةَ لَنَا فِي شَيْءٍ مَشْغُولٍ»، فَرُدَّهَا عَلَيْهِ. وإسناده صحيح ، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٨٤٦١) من طريق ابن أبي ليلى عن الشعبي بنحوه ولم يسم من أهدى الجارية .

إِلَيْهِ جَارِيَة فَسَأَلَهَا أفارغة أَنْت أم مَشْغُولَة فَأَخْبَرَته أَن لَهَا زوجا فكتب إِلَى عَامله إِنَّك بعثت إِلَيّ بهَا مَشْغُولَة . أفترى أَن عَليّ بن أبي طَالب حِين أَتَتْهُ الْجَارِيَة كَانَ مَعَ الرَّسُول شَاهِدَانِ يَشْهَدَانِ أَن فلَانا عاملك أهداها إِلَيْك وَقد سَأَلَهَا أَيْضا أفارغة أَنْت أم مَشْغُولَة فَلَمَّا أخْبرته أَن لَهَا زوجا صدقهَا بذلك وكف عَنْهَا فَلم يسْأَلهَا غير ذَلِك إِلَّا أَنَّهَا لَو أخْبرته أَنَّهَا فارغة لم ير بِهِ بَأْسا بِوَطْئِهَا فَهَذَا الْأَمر عندنَا فِي قَوْله لَهَا وَلَو لم تكن عِنْده مصدقة فِي ذَلِك أَي الْقَوْلَيْنِ قالته لم يسْأَلهَا عَن شَيْء مِنْهُ وَإِن كَانَ أكبر الرَّأْي وَالظَّن ليجوز فِيمَا هُوَ أكبر من ذَلِك من الْفروج وَسفك الدِّمَاء». اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «فتتم الحجة بخبر الثقة لوجود الالتزام من السامع اعتقادا أو التعامل الظاهر بين الناس اعتماد هذه الأخبار ولو لم يعمل في مثل هذه إلا بشاهدين لضاق الأمر على الناس فلدفع الحرج يعتمد فيه خبر الواحد كما جعل الشرع شهادة المرأة الواحدة فيما لا يطلع عليه الرجال حجة تامة لدفع الضيق والحرج.

قال: ألا ترى لو أن تاجرا قدم بلدا بجواري وطعام وثياب، فقال: أنا مضارب فلان أو أنا مفاوضه وسع الناس أن يشتروا منه ذلك، وكذلك العبد يقدم بلدا بتجارة ويدعى أن مولاه قد أذن له في التجارة فإن الناس يعتمدون خبره ويعاملونه ولو لم يطلق لهم ذلك كان فيه من الحرج ما لا يخفي، واستدل عليه بحديث رواه عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى عن أبي الهيثم أن عاملا لعلي رضي الله عنه أهدى إليه جارية فسألها: أفارغة أنت؟ فأخبرته أن لها زوجا، فكتب إلى عامله إنك بعثت بها إليَّ مشغولة، قال: أفترى أنه كان مع الرسول شاهدان أن عاملك أهدى هذه إليك، وقد سألها علي رضي الله عنه أيضا فلما أخبرته أن لها زوجا صدقها وكف عنها ولم يسألها عن ذلك إلا أنها لو أخبرته أنها فارغة لم ير بأسا بوطئها. اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٧٧)

مسألة : (٤٥٣) شهادة الأعمى

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «ولا تجوز شهادة الأعمى».

قال محمد عن أبي يوسف عن الحجاج بن أرطاة عن الأسود بن قيس العبدي عن أشياخ من قومه أن رجلاً أعمى شهد على رجل بالزنى عند علي بن أبي طالب[٢]، فقالت أخت المشهود عليه: إنه أعمى. فذكر ذلك لعلي بن أبي طالب، فرد شهادته.

وإن كان قد عمي بعدما شهد على الشهادة لم يجز ذلك أيضاً في قول أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: تجوز شهادته إذا شهد بها أو أشهد عليها قبل أن يعمى». اهـ

وقال أبو يوسف[٣] رحمه الله: «وإذا شهد الرجل على شهادة وهو صحيح البصر ثم عمى فذهب بصره. فإن أبا حنيفة ﷺ كان يقول: لا تجوز شهادته تلك إذا شهد بها. بلغنا عن علي بن أبي طالب ﷺ أنه رد شهادة أعمى شهد عنده». اهـ

مسألة (٤٥٤) : شهادة الولد لوالده

قال السرخسي[٤] رحمه الله: «ذكر عن شريح رحمه الله تعالى قال لا تجوز شهادة الوالد لولده والولد لوالده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج للمرأة ولا العبد لسيده وبذلك نأخذ ويخالفنا في الولد والوالد مالك رحمه الله تعالى فهو يجوز شهادة كل واحد منهما لصاحبه بالقياس على شهادة كل واحد منهما على صاحبه وهذا لأن دليل

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١١/ ٥١١)، وانظر المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٢٩).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٥٣٨٠) والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٥٧) من طريق ابن عيينة عن الأسود بن قيس به . إلا أنه ذكر أن الشهادة كانت في سرقة . وإسناده ضعيف لأن لفظ الأسود عن أشياخ وفي لفظ سمع قوما أو قومه قومه .وهؤلاء مجهولون .

٣- اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص ٧٠).

٤- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٢٢)

رجحان الصدق في خبره انزجاره عما يعتقد حرمته ولا فرق في هذا بين الأجانب والأقارب وحرمة شهادة الزور بسبب الدين يتناول الموضعين ولهذا قبلت شهادة الأخ لأخيه فكذلك شهادة الوالد لولده ولا معتبر بالميل إليه طبعا بعد ما قام دليل الزجر شرعا ولكنا نستدل بحديث هشام بن عروة عن أبي عن عائشة رضي الله تعالى عنهما أن النبي ﷺ قال: «لا تقبل شهادة خائن ولا خائنة ولا ذي غمرة على أخيه المسلم ولا شهادة الولد لوالده ولا شهادة الوالد لولده». وكذلك رواه عمر بن شعيب عن أخيه عن جده زاد فيه: «ولا شهادة المرأة لزوجها ولا شهادة الزوج لامرأته». وفي الحديثين ذكر «ولا مجلود حد» يعني في القذف.

وروي أن الحسن شهد لعلي[1] رضي الله عنهما مع قنبر عند شريح رحمه الله تعالى بدرع له، قال شريح رحمه الله تعالى: ائت بشاهد آخر فقال علي رضي الله عنه: مكان الحسن أو مكان قنبر، قال: لا بل مكان الحسن رضي الله عنه، قال علي رضي الله عنه: أما سمعت رسول الله ﷺ

١- هذا الأثر روي من عدة طرق لا يصح منها شيء ، منها ما أخرجه أبو نعيم في الحلية (٤/ ١٣٩) من طريق حَكِيم بْن حِزَام أَبِي سُمَيْرٍ، قال ثنا الْأَعْمَشُ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ يَزِيدَ التَّيْمِيِّ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: «وَجَدَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ دِرْعًا لَهُ عِنْدَ يَهُودِيٍّ الْتَقَطَهَا فَعَرَّفَهَا..». وهذا الطريق ضعفه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٣٦) وأعله ابن الجوزي في العلل المتناهية (٢/ ٨٧٢) فقال: «هذا حديث لا يصح تفرد به أبو سمير قال البخاري وابن عدي هو منكر الحديث وقال ابو حاتم الرازي متروك الحديث». والطريق الثاني أخرجه أبو نعيم في الحلية (٤/ ١٤٠) ووكيع في أخبار القضاة (٢/ ١٩٤) من طريق علي بن عَبْد الله بْن معاوية بْن ميسرة بْن شريح بْن الحرث القاضي قال: حَدَّثَنِي أبي، عَن أبيه معاوية، عَن ميسرة، عَن شريح... وإسناده ضعيف جدا فيه علي بن عبد الله بن معاوية ترجم له غير واحد وساقوا له حديثا موضوعا ، والطريق الثالث أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٣٦) من طريق عَمْرُو بْنُ شَمْرٍ عَنْ جَابِرٍ عَنِ الشَّعْبِي قَالَ: «خَرَجَ عَلِيُّ بْنُ أَبِى طَالِبٍ رَضِىَ اللهُ عَنْهُ إِلَى السُّوقِ فَإِذَا هُوَ بِنَصْرَانِي يَبِيعُ دِرْعًا..». وهذا الطريق ضعفه ابن الملقن في البدر المنير (٩/ ٥٩٩) فقال: «فيه عَمْرو بن شمر الْجُعْفِيّ وَهُوَ ضَعِيف جدًّا. قَالَ السَّعْدِيّ: زائغ كَذَّاب ، وجَابر الْجُعْفِيّ، وَقد تقدم أَقْوَال الْأَئِمَّة فِيهِ». والطريق الرابع أخرجه الإسماعيلي كما في مسند الفاروق (٣/ ١١٤) من طريق جعفر بن محمد بن إسحاق الأزرق، ثنا إسحاق، عن الأعمش، عن إبراهيم، عن شُريح به .وهذا ضعيف أيضا فيه جعفر بن محمد بن إسحاق الأزرق ضعفه الدارقطني كما في لسان الميزان (١٩٠٢) ، ثم فيه عنعنة الأعمش وأبي إسحاق .

يقول للحسن والحسين: «هما سيدا شباب أهل الجنة؟» فقال: قد سمعت ولكن ائت بشاهد آخر، فعزله عن القضاء، ثم أعاده عليه وزاد في رزقه، فدل أنه كان ظاهرا فيما بينهم أن شهادة الولد لوالده لا تقبل إلا أنه وقع لعلي رضي الله عنه في الابتداء أن للحسن رضي الله عنه خصوصية في ذلك لما خصه به رسول الله صلى الله عليه وسلم من السيادة ووقع عند شريح رحمه الله تعالى أن السبب المانع وهو الولادة قائم في حقه ولا طريق لمعرفة الصدق والكذب حقيقة في حق من هو غير معصوم عن الكذب فيبني الحكم على السبب الظاهر وهو كما وقع عند شريح رحمه الله تعالى وإليه رجع علي رضي الله عنه». اهـ

مسألة (٤٥٥): شهادة العبد

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وأما قول شريح: ولا العبد لسيده فهو مجمع عليه لأن شهادة العبد لا تقبل لسيده ولا لغير سيده وحكى عن محمد بن سلمة رضي الله عنه قال: كان يحيى بن أكثم رحمه الله تعالى أعلم الناس باختلاف العلماء رحمهم الله تعالى وكان إذا قال في شيء: اتفق العلماء رحمهم الله تعالى على كذا نزل أهل العراق على قوله، وقد قال: اتفق العلماء على أن العبد لا شهادة له، وقد يروى أن عليا[٢] وزيدا رضي الله عنهما اختلفا في المكاتب إذا أدى بعض بدل الكتابة فقال علي رضي الله عنه: يعتق بقدر ما أدى منه وقال زيد رضي الله عنه لا يعتق ما بقي عليه درهم، فقال زيد لعلي رضي الله عنهما: أرأيت لو شهد أكان تقبل بعض شهادته دون البعض، فهذا دليل الاتفاق منهما على أن لا شهادة للعبد». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٢٤)

٢- أخرجه ابن عساكر في تاريخ دمشق (١٩/ ٣١٧) من طريق يحيى بن آدم عن زهير عن جابر عن عامر عن زيد بن ثابت في المكاتب يموت وقد بقي عليه من مكاتبته قال هو عبد ما بقي عليه درهم وقال عبد الله إذا أدى الثلث أو النصف فهو غير غريم وقال علي يعتق بحساب ما أداه. وإسناده ضعيف لأجل جابر الجعفي .

مسألة (٤٥٦): في شهادة أهل الذمة على بعضهم

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وعن أبي موسى رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أجاز شهادة النصارى بعضهم على بعض، وعن عمر وعلي[٢] رضي الله عنهما في ذميين زنيا قالا: يدفعان إلى أهل دينهما ليحكم بينهما، ومن ضرورة جواز حكم بعضهم على بعض والسلف رحمهم الله تعالى كانوا مجمعين على هذا حتى قال يحيى بن أكثم رحمه الله تعالى: تتبعت أقاويل السلف فلم أجد أحدا منهم لم يجوز شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض إلا أني رأيت لربيعة فيه قولين». اهـ

مسألة (٤٥٧): في الشهادة على الشهادة

قال أبو يوسف[٣] رحمه الله: «وإذا شهد الرجل على شهادة رجل وشهد آخر على شهادة نفسه في دين أو شراء أو بيع، فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول: لا تجوز شهادة شاهد على شهادة شاهد ولا يقبل عليه إلا شاهدان. وكذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب[٤] رضي الله عنه. وبه نأخذ».اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٣٥).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٠٠٥) والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٢٤٧) من طريق الثوري عَنْ سِمَاكِ بْنِ حَرْبٍ، عَنْ قَابُوسِ بْنِ الْمُخَارِقِ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ كَتَبَ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرٍ إِلَى عَلِيٍّ يَسْأَلُهُ: عَنْ مُسْلِمٍ زَنَى بِنَصْرَانِيَّةٍ فَكَتَبَ إِلَيْهِ: «أَنْ أَقِمْ للهِ الْحَدَّ عَلَى الْمُسْلِمِ، وَادْفَعِ النَّصْرَانِيَّةَ إِلَى أَهْلِ دِينِهَا». وإسناده حسن لأجل سماك بن حرب وأما قابوس فقال فيه النسائي : لا بأس به . ووالده عده جمع من الصحابة .

٣- اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص٦٦).

٤- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٥٤٥٠) من طريق حُسَيْنِ بْنِ ضُمَيْرَةَ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَدِّهِ، عَنْ عَلِيٍّ قَالَ: «لَا تَجُوزُ عَلَى شَهَادَةِ الْمَيِّتِ إِلَّا رَجُلَانِ». وإسناده تالف فيه أكثر من علة فشيخ عبد الرزاق هو إبراهيم بن محمد الأسلمي متروك ، وشيخه حسين بن عبد الله بن ضميرة متروك أيضا .

وقال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله :«وشهادة الشاهدين على شهادة الشاهدين في قضاء القاضي أو كتابه جائزة. بلغنا عن علي بن أبي طالب أنه قال: لا تجوز على شهادة الرجل إلا شهادة رجلين».اهـ

مسألة (٤٥٨): في شهادة المرأة في الاستهلال

قال محمد بن الحسن الشيباني[٢] رحمه الله :«وقال أبو يوسف ومحمد: أقبل في الاستهلال شهادة النساء ليس معهن رجل، امرأة أو أكثر، للأثر الذي جاء عن علي بن أبي طالب[٣] أنه أجاز شهادة القابلة في الاستهلال». اهـ

قال السرخسي[٤] رحمه الله :«فأما الاستهلال فإني لا أقبل فيه شهادة النساء عليه إلا في الصلاة عليه فأما في الميراث فلا أقبل في ذلك أقل من رجلين أو رجل وامرأتين في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى: تقبل في ذلك شهادة امرأة واحدة حرة مسلمة عدل لحديث علي ﷺ أنه أجاز شهادة القابلة في الاستهلال والمعنى فيه أن استهلال الصبي يكون عند الولادة وتلك حالة لا يطلع عليها الرجال وفي صوته عند ذلك من الضعف ما لا يسمعه إلا من شهد

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١١/ ٥١٥).

٢- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١١/ ٥٢٠).

٣- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٩٨٦) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٠٧١٥) من طريق الثوري ، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٥١) من طريق أبي عوانة وهشيم ، جميعا عن عَنْ جَابِرٍ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ نُجَيٍّ، عَنْ عَلِيٍّ، ﷺ أَنَّهُ كَانَ يُجِيزُ شَهَادَةَ الْقَابِلَةِ . قال البيهقي: «هَذَا لَا يَصِحُّ، جَابِرٌ الْجُعْفِيُّ مَتْرُوكٌ، وَعَبْدُ اللهِ بْنُ نُجَيٍّ فِيهِ نَظَرٌ ، وَرَوَاهُ سُوَيْدُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ ضَعِيفٌ، عَنْ غَيْلَانَ بْنِ جَامِعٍ، عَنْ عَطَاءِ بْنِ أَبِي مَرْوَانَ، عَنْ أَبِيهِ أَنَّ عَلِيًّا ﷺ، فَذَكَرَهُ قَالَ إِسْحَاقُ الْحَنْظَلِيُّ: لَوْ صَحَّتْ شَهَادَةُ الْقَابِلَةِ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ لَقُلْنَا بِهِ، وَلَكِنْ فِي إِسْنَادِهِ خَلَلٌ، قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللهُ: لَوْ ثَبَتَ عَنْ عَلِيٍّ ﷺ صِرْنَا إِلَيْهِ إِنْ شَاءَ اللهُ، وَلَكِنَّهُ لَا يَثْبُتُ عِنْدَكُمْ، وَلَا عِنْدَنَا عَنْهُ».

٤- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٤٤).

تلك الحالة وشهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجل كشهادة الرجال فيما يطلعون عليه ولهذا يصلي عليه بشهادة النساء فكذلك يرث، وأبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول الاستهلال صوت مسموع وفي السماع من رجال يشاركون النساء فإذا كان المشهود به مما يطلع عليه الرجال لا تكون شهادة النساء فيه حجة تامة وإن وقع ذلك في حالة لا يحضرها الرجال كالشهادة على جراحات النساء في الحمامات بخلاف الولادة فهو انفصال الولد من الأم والرجال لا يشاركون النساء في الاطلاع عليه، وحديث علي رضي الله عنه محمول على قبول شهادة النساء في الصلاة، وإنما قبلنا ذلك في حق الصلاة عليه لأن ذلك من أمر الدين، وخبر المرأة الواحدة حجة تامة في ذلك كشهادتها على رؤية هلال رمضان، بخلاف الميراث فإنه من حقوق العباد فلا يثبت بشهادة النساء في موضع يكون المشهود به مما يطلع عليه الرجال والله أعلم». اهـ

مسألة (٤٥٩): ما يفعل بشاهد الزور

قال السرخسي[1] رحمه الله: «ذكر عن شريح رحمه الله تعالى أنه كان إذا أخذ شاهد الزور بعث به إلى أهل سوقه إن كان سوقيا وإلى قومه إن كان غير سوقي بعد العصر أجمع ما كانوا فيقول: إن شريحا رحمه الله تعالى يقرئكم السلام ويقول إنا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس . وبهذا أخذ أبو حنيفة رحمه الله تعالى فقال : القاضي يكتفي في شهادة الزور بالتشهير ولا يعزره ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى : يعاقبه بالتعزير والحبس على قدر ما يرى حتى يظهر توبته ولا يبلغ بالتعزيرات سبعين سوطا ، وقال أبو يوسف بعد ذلك يبلغ بالتعزير خمسة وسبعين سوطا ، وقد بينا الكلام في مقدار التعزير في كتاب الحدود .

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٤٥).

فأما الكلام في التعزير في حق شاهد الزور فهما استدلا بحديث عمر رضي الله عنه حيث قال في شاهد الزور يضرب أربعين سوطا ويسخم وجهه ويطاف به إلا أن الدليل قد قام على انتساخ حكم التسخيم للوجه فإن ذلك مثله ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المثلة ولو بالكلب العقور، فبقي حكم التعزير والتشهير بأن يطاف به ثم التشهير لإعلام الناس حتى لا يعتمد وإشهاده بعد ذلك والتعزير لارتكابه كبيرة فشهادة الزور من أعظم الكبائر فإنها عدلت بالشرك بالله تعالى قال الله تعالى: ﴿فَٱجْتَنِبُواْ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَٰنِ وَٱجْتَنِبُواْ قَوْلَ ٱلزُّورِ﴾ [الحج: ٣٠] وفيه إشارة إلى عظم حرمة المسلم فقد جعل الله تعالى الشهادة عليه بالزور كالشهادة على نفسه بالزور وإذا ثبت أنه مرتكب للكبيرة قلنا يعذر على ذلك.

وأبو حنيفة رحمه الله تعالى أخذ بقول شريح رحمه الله تعالى فإنه كان قاضيا في زمن عمر وعلي[١] رضي الله عنهما فما يشتهر من قضاياه كالمروي عنهما». اهـ

مسألة (٤٦٠): هل قضاء القاضي في العقود والفسوخ والنكاح والطلاق والعتاق بشهادة الزور تنفذ ظاهرا وباطنا أم ظاهرا لا باطنا

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «وَأَصْلُ الْمَسْأَلَةِ أَنَّ قَضَاءَ الْقَاضِي بِالْعُقُودِ وَالْفُسُوخِ وَالنِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ بِشَهَادَةِ الزُّورِ تَنْفُذُ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ الْأَوَّلِ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، وَفِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ الْآخِرِ وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ وَالشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُمُ اللَّهُ - يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ ظَاهِرًا لَا بَاطِنًا حَتَّى إذَا ادَّعَى نِكَاحَ امْرَأَةٍ وَأَقَامَ شَاهِدَيْ زُورٍ فَقَضَى الْقَاضِي لَهُ بِالنِّكَاحِ وَسِعَهُ أَنْ يَطَأَهَا فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ الْأَوَّلِ

١- هذا شهرته تغني عن روايته .

٢- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٨٠).

رَحِمَهُمَا اللهُ وَلَا يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ فِي قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ الْآخَرِ وَهُوَ قَوْلُ مُحَمَّدٍ وَالشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُمُ اللهُ - وَحُجَّتُهُمْ فِي ذَلِكَ قَوْله تَعَالَى ﴿ وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ وَتُدْلُواْ بِهَآ إِلَى ٱلْحُكَّامِ ﴾ [البقرة: ١٨٨] فَقَدْ نَهَى اللهُ تَعَالَى عَنْ أَكْلِ مَالِ الْغَيْرِ بِالْبَاطِلِ مُحْتَجًّا بِحُكْمِ الْحَاكِمِ فَهُوَ تَنْصِيصٌ عَلَى أَنَّهُ، وَإِنْ قَضَى الْقَاضِي لَهُ بِالشِّرَاءِ بِشَهَادَةِ الزُّورِ لَا يَحِلُّ لَهُ تَنَاوَلَهُ، وَيَكُونُ ذَلِكَ مِنْهُ أَكْلًا بَاطِلًا.

«وَقَالَ النَّبِيُّ - صلى الله عليه وسلم - إنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إلَيَّ وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَلْحَنُ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَمَنْ قَضَيْت لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ فَإِنَّمَا أَقْضِي لَهُ بِقِطْعَةٍ مِنْ نَارٍ» وَالْمَعْنَى فِيهِ أَنَّ قَضَاءَهُ اعْتَمَدَ سَبَبًا بَاطِلًا فَلَا يَنْفُذُ بَاطِنًا ...

وأبو حنيفة رحمه الله احتج بما روي: أن رجلا ادعى على امرأة نكاحا بين يدي علي[1] رضي الله عنه وأقام شاهدين فقضى علي رضي الله عنه بالنكاح بينهما فقالت المرأة إن لم يكن بدا يا أمير المؤمنين فزوجني منه فإنه لا نكاح بيننا فقال علي رضي الله عنه: «شاهداك زوجاك». فقد طلبت منه أن يعفها عن الزنى بل يعقد النكاح بينهما فلم يجبها إلى ذلك، ولا يقال إنما يجبها إلى ذلك لأن الزوج لم يرض بذلك لأنا نقول ليس كذلك بل الزوج راض لأنه يدعي النكاح والمرأة رضيت أيضا، حيث قالت: فزوجني منه وكان يتيسر عليه ذلك فقد كان الزوج راغبا فيها ثم لم يشتغل به وبين أن مقصودهما قد حصل بقضائه فقال شاهداك زوجاك أي الزماني القضاء بالنكاح بينكما فثبت النكاح بقضاء وما نقل عنه في هذا الباب كالمرفوع إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا طريق إلى معرفة ذلك حقيقة بالرأي». اهـ

---

١ - ذكره الجصاص في أحكام القرآن (١/ ٣٠٦) فقال: » ذَكَرَ أَبُو يُوسُفَ عَنْ عَمْرِو بْنِ الْمِقْدَامِ عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَجُلًا مِنْ الْحَيِّ خَطَبَ امْرَأَةً وَهُوَ دُونَهَا فِي الْحَسَبِ، فَأَبَتْ أَنْ تُزَوِّجَهُ، فَادَّعَى أَنَّهُ تَزَوَّجَهَا وَأَقَامَ شَاهِدَيْنِ عِنْدَ عَلِيٍّ، فَقَالَتْ: إنِّي لَمْ أَتَزَوَّجْهُ، قَالَ: قَدْ زَوَّجَكِ الشَّاهِدَانِ». وضعفه ابن حجر في الفتح (١٣/ ١٧٦).

باب الرجوع عن الشهادات

مسألة (٤٦١): في صحة الرجوع عن الشهادة

قال السرخسي[1] رحمه الله: «والأصل فيه الحديث الذي بدأ الكتاب به ورواه عن الشعبي رحمه الله تعالى أن رجلين شهدا عند علي بن أبي طالب[2] رضي الله عنه على رجل بالسرقة فقطع يده ثم أتيا بعد ذلك بآخر، فقال: أوهمنا إنما السارق هذا فقال علي رضي الله عنه لهما: لا أصدقكما على هذا الآخر، وأضمنكما دية يد الأول، ولو أني أعلمكما فعلتما ذلك عمدا قطعت أيديكما، ففيه دليل أن الرجوع عن الشهادة صحيح في حقه وأنه عند الرجوع ضامن ما استحق بشهادته وأنه غير مصدق في حق غيره للتناقض في كلامه والمناقض لا قول له في حق غيره ولكن التناقض لا يمنع إلزامه حكم كلامه». اهـ

مسألة (٤٦٢): في رجوع الشاهد عن شهادته في الحدود

قال محمد بن الحسن الشيباني[3] رحمه الله: «عن أبي يوسف عن مطرف بن طريف عن الشعبي أن رجلين شهدا عند علي بن أبي طالب[4] على رجل بالسرقة، فقطع

١- المبسوط للسرخسي (١٦/ ١٧٨).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٤٦١) من طريق مطر، وابن المنذر في الأوسط (٦٧٥٣) من طريق مطرف، كلاهما عن الشعبي أن «أَنَّ رَجُلَيْنِ شَهِدَا عَلَى رَجُلٍ بِسَرِقَةٍ، فَقَطَعَهُ، ثُمَّ جَاءَهُ أَحَدُ الرَّجُلَيْنِ بِرَجُلٍ فَقَالَ: هَذَا الَّذِي سَرَقَ، فَقَالَ عَلِيٌّ: «لَوْ كُنْتُمَا تَعَمَّدْتُمَاهُ لَقَطَعْتُكُمَا، فَأَبْطَلَ شَهَادَتَهُمَا عَنِ الْآخَرِ، وَأَغْرَمَهُمَا دِيَةَ الْأَوَّلِ» . وإسناده صحيح ومطر الوراق صدوق فيه لين وقد تابعه مطرف، وقد روي من وجوه أخرى: منها ما أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٦٧٥٤) من طريق قتادة عن خلاس أن رجلين .. ثم ساقه. وإسناده صحيح، ومنها ما رواه عبد الرزاق في مصنفه (١٨٤٦٠) من طريق جابر عن القاسم بن عبد الرحمن أن رجلين .. ثم ساقه، وإسناده ضعيف فيه جابر الجعفي متروك الحديث ثم هو مرسل حيث لم يسمع القاسم من علي رضي الله عنه، وعلى كل فالأثر صحيح بالطرق السابقة.

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (١٢/ ٥).

٤- تقدم تخريجه في المسألة السابقة.

علي يده. ثم أتيا بآخر بعد ذلك فقالا: أوهمنا، إنما السارق هذا. فقال لهما علي: لا أصدقكما على هذا الآخر، وأضمنكما دية الأول. وقال: لو أني أعلم أنكما فعلتما عمداً قطعت أيديكما. وبه يأخذ أَبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد. وقال أبو يوسف ومحمد: قول علي بن أبي طالب: قطعت أيديكما، تهدّد منه». اهـ

وقال السرخسي[١] رحمه الله: «وإذا شهد شاهدان على رجل بسرقة ألف درهم بعينها فقطعت يده ثم رجعا ضمنا دية اليد في مالهما ولا قصاص عليهما عندنا لأن لوجوب منهما بسبب القصاص والقصاص يعتمد المساواة ولا مساواة بين المباشرة والسبب ولأن اليدين لا يقطعان بيد واحدة هكذا ذكره إبراهيم رحمه الله عن علي[٢] رضي الله عنه قال لا يقطع يدان بيد». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٧/ ٢٢).

٢- لم أقف عليه من قول علي رضي الله عنه، إنما أخرجه عبد الرزاق في المصنف (١٨٠٨٣) من قول الزهري رحمه الله .

كتاب الدعوى والبينات

مسألة (٤٦٣): في القضاء على الغائب بالبينة هل هو جائز

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وهذا كله بناء على أصلنا أن القضاء على الغائب بالبينة لا يجوز فلا بد من خصم حاضر للمدعي ليقيم عليه البينة، فأما عند الشافعي رحمه الله القضاء على الغائب بالبينة جائز ويستوي في ذلك إن كان غائبا عن البلدة أو عن مجلس الحكم حاضرا في البلدة وهو الصحيح من قوله وإنما يحضره القاضي لرجاء إقراره حتى يقصر به المسافة عليه ولا يحتاج المدعي إلى تكلف البينة واحتج بقوله ﷺ: «البينة على المدعي» فاشتراط حضور الخصم لإقامة البينة تكون زيادة ولما قالت هند لرسول الله ﷺ إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني ما يكفيني وولدي فقال صلوات الله عليه وسلامه «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف من مال أبي سفيان» فقد قضى رسول الله ﷺ بالنفقة وهو غائب..... ولنا قوله ﷺ لعلي[٢] رضي الله عنه: «لا تقض لأحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر فإنك إذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضي» فبين أن الجهالة تمنعه من القضاء وأنها لا ترتفع إلا بسماع كلامهما». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٧/ ١٣٩)، وانظر بدائع الصنائع (٦/ ٢٢٢).

٢- له عدة طرق عن علي رضي الله عنه، منها ما أخرجه أحمد في مسنده (٦٩٠) وأبو داود في سننه (٣٥٨٢) والنسائي في الكبرى (٨٣٦٦) من طريق سماك عن حنش عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: بَعَثَنِي رَسُولُ الله ﷺ إِلَى الْيَمَنِ قَالَ: فَقُلْتُ يَا رَسُولَ الله تَبْعَثُنِي إِلَى قَوْمٍ أَسَنَّ مِنِّي، وَأَنَا حَدَثٌ لَا أُبْصِرُ الْقَضَاءَ؟ قَالَ: فَوَضَعَ يَدَهُ عَلَى صَدْرِي وَقَالَ: «اللهُمَّ ثَبِّتْ لِسَانَهُ، وَاهْدِ قَلْبَهُ، يَا عَلِيُّ، إِذَا جَلَسَ إِلَيْكَ الْخَصْمَانِ فَلَا تَقْضِ بَيْنَهُمَا حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخَرِ كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ، فَإِنَّكَ إِذَا فَعَلْتَ ذَلِكَ تَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ» قَالَ: فَمَا اخْتَلَفَ عَلَيَّ قَضَاءٌ بَعْدُ، أَوْ مَا أَشْكَلَ عَلَيَّ قَضَاءٌ بَعْدُ». وإسناده حسن لغيره حيث أن حنش بن المعتمر صدوق له أوهام وهنا قد توبع من عكرمة وأبي جحيفة، ومنها ما أخرجه ابن حبان في صحيحه (٥٠٦٥) من طريق سماك عن عكرمة عن ابن عباس عن علي رضي الله به، منها ما أخرجه الإسماعيلي في معجمه (٢٨٥) وابن الأعرابي في معجمه (١٧١٩) من طريق سُفْيَانَ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ الْأَقْمَرِ، عَنْ أَبِي جُحَيْفَةَ، قَالَ: بَعَثَ النَّبِيُّ ﷺ عَلِيًّا إِلَى الْيَمَنِ.

مسألة (٤٦٤): في إقرار العبد

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وذكر حديث القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه أن عبدا أتى علي بن أبي طالب [٢]كرم الله وجهه فأقر بالسرقة مرتين فأمر به فقطع قال عبد الله: وكأني أنظر إلى يده معلقة في عنقه وفيه دليل على صحة إقرار العبد بالأسباب الموجبة للعقوبة، وبه يستدل أبو يوسف رحمه الله في اشتراط التكرار في الإقرار بالإقرار، إلا أن أبا حنيفة ومحمدا رحمهما الله قالا في الحديث: أقر مرتين فقطعه وليس فيه لو لم يكرر إقراره لم يقطعه والسكوت لا يكون حجة.

وذكر عن أبي مالك الأشجعي رحمه الله قال: أتى عبد قد رأيته علي بن أبي طالب[٣] رضي الله عنه فأقر عنده بالزنى فأمر به قنبرا وقال: أضربه فإذا قال أتركني فاتركه فلما وفاه خمسين جلدة قال له العبد: اتركني فتركه، وهو دليل على إقرار صحة العبد بالحد على نفسه». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٨/ ١٧١).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨١٩٠) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ١٧٠) من طريق الْأَعْمَشِ، عَنِ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: كُنْتُ قَاعِدًا عِنْدَ عَلِيٍّ فَجَاءَ رَجُلٌ، فَقَالَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، إِنِّي قَدْ سَرَقْتُ فَانْتَهَرَهُ، ثُمَّ عَادَ الثَّانِيَةَ، فَقَالَ: إِنِّي قَدْ سَرَقْتُ، فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ: «قَدْ شَهِدْتَ عَلَى نَفْسِكَ شَهَادَتَيْنِ»، قَالَ: فَأَمَرَ بِهِ فَقُطِعَتْ يَدُهُ، فَرَأَيْتُهَا مُعَلَّقَةً يَعْنِي فِي عُنُقِهِ. وإسناده صحيح.

٣- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٩٠٠٠) من طريق الثوري، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨١٨٣) من طريق يزيد بن هارون، كلاهما عَنْ أَبِي مَالِكٍ الْأَشْجَعِيِّ، قَالَ: حَدَّثَنِي أَهْلُ هُرْمُزَ وَالْحَيُّ، عَنْ هُرْمُزَ: أَنَّهُ أَتَى عَلِيًّا، فَقَالَ: إِنِّي أَصَبْتُ حَدًّا، فَقَالَ: «تُبْ إِلَى اللهِ وَاسْتَتِرْ»، قَالَ: يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ، طَهِّرْنِي، قَالَ: «يَا قَنْبَرُ فَاضْرِبْهُ الْحَدَّ، وَلَكِنْ هُوَ يَحُدُّ لِنَفْسِهِ، فَإِذَا نَهَاكَ فَانْتَهِ، وَكَانَ مَمْلُوكًا» واللفظ لابن أبي شيبة. وإسناده ضعيف لجهالة هرمز.

باب ادعاء الولد

مسألة (٤٦٥): إذا أقر الرجل بولد فهل له أن ينفيه

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «حدثنا أبو يوسف عن المجالد بن سعيد عن عامر الشعبي عن شريح عن عمر بن الخطاب أنه كتب إليه: إذا أقر الرجل بولده لم يكن له أن ينفيه.

أخبرنا أبو يوسف قال: أخبرنا يحيى بن أبي أنيسة عن الحكم بن عتيبة عن علي بن أبي طالب[٢] مثل ذلك..... قال أبو حنيفة: إذا أقر الرجل بولد من سُرّية كان أو من زوجة لم يكن له أن ينفيه أبداً». اهـ

مسألة (٤٦٦): في الولد يدعيه الرجلان

روى الطحاوي[٣] رحمه الله بسنده عن عائشة رضي الله عنها قالت : دخل مجزز المدلجي على رسول الله صلى الله عليه و سلم فرأى أسامة وزيدا وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما، فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض فدخل علي رسول الله صلى الله عليه و سلم مسرورا ... ثم قال: احتج قوم بهذا الحديث فزعموا أن فيه ما قدر لهم أن القافة يحكم بقولهم ويثبت به الأنساب، قالوا: ولولا ذلك لأنكر النبي صلى الله عليه وسلم على مجزز ولقال له: وما يدريك؟ فلما سكت ولم ينكر عليه، دل أن ذلك القول مما يؤدي إلى حقيقة يجب بها الحكم. وخالفهم في ذلك آخرون فقالوا لا يجوز أن يحكم بقول

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٨/ ٤١)، وانظر المبسوط للسرخسي (١٧/ ٩٨).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٥٦٥) من طريق مجالد عن الشعبي عن علي رضي الله عنه به . وإسناده ضعيف لأجل مجالد بن سعيد، وطريق محمد بن الحسن منقطع حيث لم يسمع الحكم بن عتيبة من علي رضي الله عنه.

٣- شرح معاني الآثار (٤/ ١٦٠- ١٦٤).

القافة في نسب ولا غيره وكان من الحجة لهم على أهل المقالة الأولى أن سرور النبي ﷺ بقول مجزز المدلجي الذي ذكروا في حديث عائشة ليس فيه دليل على ما توهموا من واجب الحكم بقول القافة لأن أسامة قد كان نسبه ثبت من زيد قبل ذلك ولم يحتج النبي ﷺ في ذلك إلى قول أحد، ولولا ذلك لما كان دعي أسامة فيما تقدم إلى زيد، إنما تعجب النبي ﷺ من إصابة مجزز كما يتعجب من ظن الرجل الذي يصيب بظنه حقيقة الشيء الذي ظنه ولا يجب الحكم بذلك .... وقد روى عن عمر أيضا من وجوه صحاح أنه جعله بين الرجلين جميعا حدثنا بن مرزوق قال ثنا وهب بن جرير قال ثنا شعبة عن توبة العنبري عن الشعبي عن بن عمر : أن رجلين اشتركا في ظهر امرأة فولدت فدعا عمر القافة فقالوا أخذ الشبه منهما جميعا فجعله بينهما ....

قال أبو جعفر: فليس يخلو حكمه في هذه الآثار التي ذكرنا من أحد وجهين إما أن يكون بالدعوى لأن الرجلين ادعيا الصبي وهو في أيديهما فألحقه بهما بدعواهما أو يكون فعل ذلك فكان الذين يحكمون بقول القافة لا يحكمون بقولهم إذا قالوا: هو بين هذين فلما كان قولهم كذلك ثبت على قولهما أن يكون قضاء عمر بالولد للرجلين كان بغير قول القافة ... وقد روي عن علي بن أبي طالب[١] رضي الله عنه في ذلك أيضا ما حدثنا روح بن الفرج قال: ثنا يوسف بن عدي قال: ثنا أبو الأحوص عن

١- هذا إسناد ضعيف لأن فيه رجلا لم يسم إلا أن الأثر روي من عدة طرق أخرى عن علي رضي الله عنه ، منها ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٣٤٧٣) والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٢٦٨) من طريق سفيان عن قابوس عن أبي ظبيان عن علي رضي الله عنه به . وإسناده حسن لأجل قابوس فإنه مختلف فيه وحديثه يحسن خاصة إذا توبع ، وأما والده أبو ظبيان حصين بن جندب فهو ثقة وقد نص البخاري رحمه الله في التاريخ الكبير (٣/ ٣) على سماعه من علي رضي الله عنه .

ومنها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٤٦٧) من طريق مغيرة عن الشعبي عن علي رضي الله عنه به .وإسناده صحيح .

سماك عن مولى لبني مخزومة قال: وقع رجلان على جارية في طهر واحد فعلقت الجارية فلم يدر من أيهما هو فأتيا عمر يختصمان في الولد فقال عمر: ما أدري كيف اقضي في هذا فأتيا عليا، فقال: هو بينكما يرثكما وترثانه وهو للباقي منكما فهذا حكم بالولد لمدعييه جميعا فجعله ابنهما ولم يحتج في ذلك إلى قول القافة وبهذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله». اهـ

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «عبد في يد رجل فأقام رجل البينة أن أباه مات وتركه ميراثا له لا يعلمون له وارثا غيره وأقام آخر البينة أن أباه مات وتركه ميراثا له لا يعلمون له وارثا غيره فإنه يقضي بالعبد بينهما نصفان لأن كل واحد من الوارثين خصم عن مورثه فكأن المورثين حيان وأقام البينة على ملك مطلق لهما في يد ثالث وفي هذا يقضي بالملك بينهما نصفان عندنا، وعلى قول مالك رحمه الله يقضي بأعدل البينتين وعند الأوزاعي رحمه الله يقضي لأكثرهما عددا في الشهود، وفي أحد قولي الشافعي رحمه الله تتهاتر البينتان وفي القول الآخر يقرع بينهما ويقضي لمن خرجت قرعته .... وعلى القول الذي يقول بالقرعة استدل بحديث سعيد بن المسيب ﷺ أن رجلين تنازعا في أمة بين يدي رسول الله ﷺ وأقام كل واحد منهما البينة أنها أمته فأقرع رسول الله ﷺ بينهما وقال: «اللهم أنت تقضي بين عبادك بالحق» ثم قضى بها لمن خرجت قرعته وروي أن رجلين تنازعا في بغلة بين يدي علي ﷺ فأقام أحدهما شاهدين والآخر خمسة من الشهود فقال علي ﷺ لأصحابه: ماذا ترون؟ فقالوا: يعطى لأكثرهما شهودا، فقال: فلعل الشاهدين خير من خمسة، ثم قال: في هذا قضاء وصلح أما الصلح أن يجعل البغلة بينهما سهاما على عدد شهودهما

١- المبسوط للسرخسي (١٧/ ٤٠).



وأما القضاء أن يحلف أحدهما ويأخذ البغلة فإن تشاحا علي الحلف أقرعت بينهما وقضيت بها لمن خرجت قرعته .....

ولنا حديث تميم بن طرفة رضي الله عنه أن رجلين تنازعا في عين بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فأقام البينة فقضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما نصفين ... وحديث علي رضي الله عنه يعارضه ما روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما في رجلين تنازعا في ولد أنهما قضيا بأنه ابنيهما ولم يستعملا القرعة فيه وقد كان علي رضي الله عنه استعمل القرعة في مثل هذه الحادثة واليمين في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدل أنه عرف انتساخ ذلك الحكم بحرمة القمار». اهـ

مسألة (٤٦٧): في ولد المغرور

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال رحمه الله: ذكر عن يزيد بن عبد الله بن قسيط قال: بعت أمة فأبت بعض القبائل فانتمت إلى بعض قبائل العرب فتزوجها رجل من بني عذرة فنثرت له ذا بطنها ثم جاء مولاها فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقضى بها لمولاها، وقضى على أن الوالد أن يفدي الأولاد الغلام بالغلام والجارية بالجارية، وفي هذا دليل أن ولد المغرور يكون حرا بعوض يأخذه المستحق من المغرور فأخذ بعض العلماء رحمهم الله بظاهره، فقالوا: مضمون بالمثل الغلام بالغلام والجارية بالجارية وعندنا هو مضمون بالقيمة وتأويل الحديث الغلام بقيمة الغلام والجارية بقيمة الجارية والمراد المماثلة في المالية لا في الصورة فإنه ثبت بالنص أن الحيوان لا يكون مضمونا بالمثل كما قال صلى الله عليه وسلم: «في العبد بين اثنين يعتقه أحدهما إن كان موسرا ضمن نصف قيمته نصيب شريكه» وهكذا روي عن عمر رضي الله عنه وهو

١- المبسوط للسرخسي (١٧/ ١٦٧).



تأويل حديث علي[١] ﷺ الذي ذكره بعد هذا عن الشعبي رحمه الله أن رجلا اشترى جارية فولدت منه فاستحقها رجل ورفع ذلك إلى علي ﷺ فقضى بالجارية لمولاها وقضى للمشتري على البائع أن يفك ولده بما عز وهان.

ولم يرد بقوله: قضي بأولادها لمولاها أن يسلم الأولاد إليه وإنما المراد جعل الأولاد في حقهم كأنهم مملوكين له حيث أوجب له القيمة على المغرور وأضاف ذلك إلى البائع بطريق أن قود الضمان عليه فإن المشتري يرجع على البائع بما غرم من قيمة الأولاد ومعنى قوله بما عز وهان بالقيمة بالغة ما بلغت وهو الأصل عندنا وفي ولد المغرور». اهـ

مسألة (٤٦٨): إذا تزوجت المرأة وزوجها حي فلمن يكون الولد

قال محمد بن الحسن الشيباني[٢] رحمه الله :«لو ادعت المرأة الطلاق واعتدت وتزوجت وجحد زوجها الأول ذلك، فما ولدت فهو للأول في قول أبي حنيفة.

وقال أبو يوسف: إذا تزوجت بشهود فالولد من هذا الزوج الآخر إذا جاءت به لستة أشهر فصاعداً، ولا يكون من الأول. وإن نفياه جميعاً أو ادعياه أو ادعى الأول ونفى الآخر فهو ابن الآخر، أثبت نسبه من الآخر على كل حال.

وقال محمد: إذا جاءت به بعد ما يدخل به الآخر لأكثر من سنتين فهو ابن الآخر، وإن جاءت به لأقل من سنتين منذ دخل بها الآخر فهو ابن الأول. محمد

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٠٥٤٠) ومحمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٨/ ١٣٤) من طريق مُطَرِّفٍ، عَنْ عَامِرٍ، عَنْ عَلِيٍّ، فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلَادًا، ثُمَّ أَقَامَ الرَّجُلُ الْبَيِّنَةَ أَنَّهَا لَهُ، قَالَ: «تُرَدُّ عَلَيْهِ وَيُقَوَّمُ عَلَيْهِ وَلَدُهَا، فَيَغْرَمُ الَّذِي بَاعَهُ بِمَا عَزَّ وَهَانَ». وإسناده صحيح.

٢- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٨/ ١١٨) .

عن أبي يوسف عن ابن أبي ليلى عن الشعبي أن رجلاً من جُعْفِيّ زوّج ابنته عبيد الله بن الحر ثم مات، ولحق عبيد الله بن الحر بمعاوية بن أبي سفيان، فزوج الجارية إخوتها، فجاء ابن الحر، فخاصم زوجها إلى علي. فقال له علي[١]: أما إنك الممالئ علينا عدونا؟ قال: أيمنعني ذلك من عدلك؟ قال: لا. فقضى بالمرأة له، وقضى بالولد للزوج الآخر.

وقال أبو يوسف: هذا الزوج الآخر زوج فراش وإن كان فاسداً، وليس هذا بمنزلة الغاصب العاهر، والزاني عليه الحد، ولا مهر عليه، ولا عدة عليها منه، وهذه عليها العدة ولها المهر، فهذا لا يشبه العاهر». اهـ

مسألة (٤٦٩): إذا تزوج رجل أمة على أنها حرة فولدت له ثم جاء مولاها فأقام البينة على أنها أمته

روى محمد بن الحسن الشيباني[٢] رحمه الله: «فقال عن أبي يوسف عن مطرف بن طريف عن عامر الشعبي أن رجلاً اشترى جارية من رجل، فولدت منه، فاستحقها

١- أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٥٤٨) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤١٣) من طريق هُشَيْم، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ، قَالَ: أَخْبَرَنِي عِمْرَانُ بْنُ كَثِيرٍ النَّخَعِيُّ أَنَّ عُبَيْدَ اللهِ بْنَ الْحُرِّ تَزَوَّجَ جَارِيَةً مِنْ قَوْمِهِ، يُقَالُ لَهَا الدَّرْدَاءُ، زَوَّجَهَا إِيَّاهُ أَبُوهَا، فَانْطَلَقَ عُبَيْدُ اللهِ فَلَحِقَ بِمُعَاوِيَةَ فَأَطَالَ الْغَيْبَةَ عَنْ أَهْلِهِ، وَمَاتَ أَبُو الْجَارِيَةِ، فَزَوَّجَهَا أَهْلُهَا مِنْ رَجُلٍ مِنْهُمْ يُقَالُ لَهُ عِكْرِمَةُ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُبَيْدَ اللهِ فَقَدِمَ، فَخَاصَمَهُمْ إِلَى عَلِيٍّ، فَلَمَّا دَخَلَ عَلَى عَلِيٍّ قَالَ لَهُ: لَحِقْتَ بِعَدُوِّنَا وَظَاهَرْتَ عَلَيْنَا، وَفَعَلْتَ وَفَعَلْتَ. فَقَالَ: أَوَيَمْنَعُنِي ذَلِكَ عِنْدَكَ مِنْ عَدْلِكَ؟ قَالَ: لَا. فَقَصُّوا عَلَيْهِ قِصَّتَهُمْ، فَرَدَّ عَلَيْهِ الْمَرْأَةَ. وإسناده ضعيف فيه عمران بن كثير النخعي مجهول، وكذلك فيه عنعنة هشيم وهو مدلس. إلا أنه روي من طريق آخر يقويه وهو ما أخرجه إسماعيل بن جعفر في أحاديثه (٣٢٤) من طريق يزيد بن خصيفة بن يزيد بن عبد الله عن سليمان بن يسار به. ويزيد بن خصيفة وثقه ابن عبد البر في التمهيد (٢٣/ ٢٥) إلا أن سليمان بن يسار لم يسمع من علي ﷺ ومع ذلك فالأثر بمجموع الطريقين حسن لغيره إن شاء الله.

٢- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٨/ ١٣٤).

رجل، فرفع إلى علي بن أبي طالب [١]كرم الله وجهه، فقضى بالجارية لمولاها، وقضى بأولادها لمواليها، وقضى للمشتري على البائع أن يفكّ له ولده بما غروها له.

وإذا أبقت الأمة فأتت رجلاً فأخبرته أنها حرة، فتزوجها على ذلك، فولدت له غلاماً أو جارية، ثم جاء مولاها فأقام البينة على أنها أمته، فقضى بها القاضي له، وأراد ولدها، فإني أقضي بالولد لموالي الأم، إلا أن يقيم الزوج البينة أنها تزوجته على أنها حرة. فإن أقام الزوج على ذلك البينة العدول قضيت له بولده، وجعلتهم أحراراً لا سبيل عليهم، وجعلت على أبيهم قيمتهم يوم أقضي بهم له في ماله ديناً عليه حالة، لا يكون على الولد ولا في مال ولده من ذلك شيء. وهذا كله قول أبي حنيفة». اهـ

مسألة (٤٧٠) : لو ادعت المرأة ولدا فقالت الورثة ولدته مساء وقالت هي كان فمات

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «ولو جاءت بولد مثبت فقلت الورثة ولدته مساء وقالت هي كان فمات فشهدت على استهلال الولد القابلة يقبل في قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله في حكم الإرث الصلاة عليه، وعند أبي حنيفة رحمه الله في حكم الصلاة عليه كذلك فأما في الميراث فلا تقبل إلا شهادة رجلين أو رجل وامرأتين واستدل بقول علي[٣] ﷺ: إذا استهل الصبي ورث فصلى وعليه فقد جمع بين

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٠٥٤٠) من طريق أبي بكر بن عياش عن مطرف به . وإسناده صحيح .
٢- المبسوط للسرخسي (١٧/ ١٦٦) .
٣- لم أقف عليه من قول علي ﷺ ، ووقفت عليه من روايته مرفوعا أخرجه ابن عدي في الكامل (٦/ ٢٢٢) من طريق إِسْمَاعِيلَ بْنِ عَيَّاشٍ عَنْ عَمْرِو بْنِ خَالِدٍ عَنْ حَبِيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ، عَن عَاصِمِ بْنِ ضَمْرَةَ عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: سَمِعْتُ النَّبِيَّ ﷺ يَقُولُ فِي السِّقْطِ لا يُصَلَّى عَلَيْهِ حَتَّى يَسْتَهِلَّ فَإِذَا اسْتَهَلَّ صُلِّيَ عَلَيْهِ وَوُرِّثَ وَعُقِلَ وَسُمِّيَ وَإِنْ لَمْ يَسْتَهِلَّ لَمْ يُصَلَّ عَلَيْهِ وَلَمْ يُوَرَّثْ وَلَمْ يُعْقَلْ.وإسناده لا يصح فيه عمرو بن خالد متروك الحديث

الحكمين ثم أحد الحكمين هنا يثبت بشهادة القابلة لأن الرجال لا يطلعون على تلك الحالة فكذلك الحكم الآخر، وأبو حنيفة يقول: لأن الاستهلال صوت تسمعه الرجال فلا يكون شهادة النساء فيه حجة تامة وإن اتفق وقوعه في موضع لا يحضره الرجال، كجراحات النساء في الحجامات إلا أن الصلاة عليه من أمور الدين وخبر الواحد حجة في أمور الدين، فأما الميراث من باب الأحكام فتستدعي حجة كاملة وذلك شهادة رجلين أو رجل وامرأتين». اهـ

كتاب العتاق

مسألة (٤٧١): من اعتق عبدا عند موته وليس له مال غيره

قال السرخسي[١] رحمه الله: «قال رضي الله تعالى عنه: «ذكر عن أبي قلابة أن رجلا أعتق عبدا له عند موته ولا مال له غيره فأجاز رسول الله صلى اله عليه وسلم ثلثه واستسعاه في ثلثي قيمته» ، وفي هذا دليل أن العتق في المرض يكون وصية وأنه ينفذ من ثلثه وأن معتق البعض يستسعي فيما بقي من قيمته فيكون دليلا لنا على الشافعي ﷺ لأنه لا يرى السعاية على العبد بحال ولكنه يقول يستدام الرق فيما بقي على ما نبينه في مسألة تجزي العتق.

وذكر عن الحسن البصري: أن رجلا أعتق ستة أعبد له، عند موته فأقرع رسول الله صلى اله عليه وسلم بينهم فأعتق اثنين ورد أربعة في الرق، وبظاهر هذا الحديث يحتج الشافعي رحمه الله تعالى علينا. فإن المذهب عندنا أن من أعتق ستة أعبد له في مرضه ولا مال له غيرهم وقيمتهم سواء يعتق من كل واحد منهم ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته، وعند الشافعي رحمه الله تعالى يجزئهم القاضي ثلاثة أجزاء ثم يقرع بينهم فيعتق اثنين بالقرعة ويرد أربعة في الرق. واستدل بهذا الحديث ..... ومن أصحابنا من قال هذا الحديث غير صحيح لأن فيه أن الرجل كان له ستة أعبد قيمتهم سواء ولم يكن له معهم شيء آخر وهذا من أندر ما يكون ولو ثبت فيحتمل أن الرجل أوصى إلى رسول الله ﷺ أن يعتقهم. وفي الحديث دليل عليه لأنه قال فأعتق أثنين منهم وكان لرسول الله ﷺ أن يعتق أي الاثنين شاء منهم فأقرع تطييبا لقلوبهم.

وذكر الجصاص أن معنى قوله: فأعتق اثنين أي قدر أثنين منهم وبه نقول فإنا

١- المبسوط للسرخسي (٧/ ٧٤) ، وانظر بدائع الصنائع (٤/ ٩٩) .

إذا أعتقنا من كل واحد منهم ثلثه فقد أعتقنا قدر أثنين منهم ومعنى قوله فأقرع أي دقق النظر يقال فلان قريع دهره أي دقيق النظر في الأمور ودقق الحساب بأن جعل قدر الرقبتين بينهم أسداسا، هذا تأويل الحديث إن صح، وعن إسماعيل ابن خالد عن الشعبي رضي الله تعالى عنهم في رجل أعتق عبدا له عند الموت ولا مال له غيره قال عامر: قال مسروق: هو حر كله جعله لله لا أرده وقال شريح يعتق ثلثه ويسعى في الثلثين فقلت لعامر: أي القولين أحب إليك قال: فتيا مسروق وقضاء شريح رضي الله تعالى عنهما. وفي هذا إشارة أن العتق يتجزأ في الحكم كما هو مذهب أبي حنيفة رحمه الله تعالى وأنه يجب إتمامه ولا يجوز استدامة الرق فيما بقي منه كما هو فتوى مسروق رحمه الله تعالى.

وعن علي[1] رضي الله عنه أن رجلا أعتق عبدا له عند الموت وعليه دين قال: «يسعى العبد في قيمته» وعن أبي يحيى الأعرج رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم: «يسعى العبد في الدين» والمراد إذا كان الدين بقدر قيمته.

وعن ابن مسعود رضي الله عنه نحوه فإنه قال: تسعى الأمة في ثمنها يعني في قيمتها وهذا لأن الدين مقدم على الوصية والميراث والعتق في المرض وصية فوجب رده لقيام الدين ولكن العتق لا يحتمل الفسخ والرق بعد سقوطه لا يحتمل العود فكان الرد بإيجاب السعاية عليه». اهـ

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٦٧٦٦) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٧٦٠) من طريق حَجَّاج، عَنْ قَتَادَةَ، عَنِ الْحَسَنِ، قَالَ: سُئِلَ عَلِيٌّ رضي الله عنه، عَنْ رَجُلٍ أَعْتَقَ عَبْدًا لَهُ عِنْدَ مَوْتِهِ وَلَيْسَ لَهُ مَالٌ غَيْرُهُ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ، قَالَ: «يُعْتَقُ وَيَسْعَى فِي الْقِيمَةِ». إسناده صحيح لولا عنعنة حجاج بن أرطأة، وأما قتادة فيغتفر تدليسه على الراجح في الشيوخ المكثر عنهم ومنهم الحسن البصري، وأما رواية الحسن عن علي ففيها خلاف والراجح أنه سمع منه ورآه.

باب عتق العبد بين الشركاء

مسألة (٤٧٢): إذا أعتق من عبده جزءا

قال السرخسي[١] رحمه الله: «باب عتق العبد بين الشركاء ، أكثر مسائل هذا الباب تنبني على أصل أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإن العتق عنده يتجزأ حتى إن من أعتق نصف عبده فهو بالخيار في النصف الباقي إن شاء أعتقه وإن شاء استسعاه في النصف الباقي في نصف قيمته وما لم يؤد السعاية فهو كالمكاتب.

وعند أبي يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى يعتق كله ولا سعاية عليه لقوله عليه الصلاة والسلام: «من أعتق شقصا من عبده فهو حر كله ليس لله فيه شريك».....واستدل أبو حنيفة رحمه الله تعالى بحديث سالم عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «من أعتق شقصا له في عبد فإن كان موسرا فعليه خلاصه وإلا فقد عتق ما عتق ورق ما رق» وقال علي[٢] رضي الله عنه يعتق الرجل من عبده ما شاء». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٧/ ١٠٣) .

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٠٧٠٦) ومحمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٦/ ٣٩٨) من طريق أشعث بن سوار عَن الْحسن بن أبي الْحسن عَن على رضي الله عنه . وإسناده ضعيف لأجل أشعث بن سوار فهو ضعيف .

باب عتق المدبر

مسألة (٤٧٣): المدبر من جميع المال أم من ثلثه ؟

قال السرخسي[١] رحمه الله: «اعلم بأن التدبير عبارة عن العتق الموقع في المملوك بعد موت المالك» عن دبر منه مأخوذ من قول رسول الله ﷺ في أم الولد: «فهي معتقة عن دبر منه» .

وصورة المدبر أن يتعلق عتقه بمطلق موت المولى كما يتعلق عتق أم الولد به ولهذا قال ابن مسعود رضي الله عنه إن المدبر يعتق من جميع المال كأم الولد، وهو قول حماد رضي الله تعالى عنه وإحدى الروايتين عن إبراهيم رحمه الله تعالى، ولكنا لا نأخذ بهذا، وإنما نأخذ بقول علي[٢] وسعيد ابن المسيب والحسن وشريح و ابن سيرين رضوان الله عليهم أجمعين أنه يعتق من الثلث». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٧/ ١٧٨).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٦٦٥٣) وابن المنذر في الأوسط (٨٧٦١) والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٣١٤) من طريق الثوري ، وابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٨٦٧) من طريق ابن إدريس ، ومحمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٥/ ١٦٧) من طريق أبي يوسف ، ثلاثتهم عن أشعث عن الشعبي عن علي رضي الله عنه أنه كان يجعل المدبر من الثلث. وإسناده ضعيف لأجل أشعث بن سوار .



باب بيع أمهات الأولاد

مسألة (٤٧٤): عدة أم الولد في حال الموت أو العتق

روى محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله بسنده فقال: «أخبرنا مالك أخبرني الحسن بن عمارة عن الحكم بن عتيبة عن يحيى بن الجزار عن علي بن أبي طالب[٢] كرم الله وجهه أنه قال: عدة أم الولد ثلاث حيض، أخبرنا مالك عن ثور بن يزيد عن رجاء بن حيوة أن عمرو بن العاص سئل عن عدة أم الولد؟ فقال: لا تلبسوا علينا في ديننا إن تك أمة فإن عدتها عدة حرة.

قال محمد: وبهذا نأخذ وهو قول أبي حنيفة وإبراهيم النخعي والعامة من فقهائنا». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «وإذا مات عن أم ولده أو أعتقها فعليها أن تعتد بثلاث حيض هكذا نقل عن علي و ابن مسعود رضي الله عنهما». اهـ

١- موطأ مالك برواية محمد بن الحسن (٥٩٦).

٢- أسناده لا يصح لأجل الحسن بن عمارة وهو متروك، وقد روي الأثر من وجوه أخرى، منه ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٧٤٢) من طريق حجاج وأشعث، وسعيد بن منصور في سننه (١٢٨٤) من طريق حجاج، كلاهما عن الحكم عن علي رضي الله عنه به. وفيه انقطاع بين الحكم وعلي رضي الله عنه، ومنها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٧٤٣) وسعيد بن منصور في سنه (١٢٨٥) وابن المنذر في الأوسط (٨٥٥٥) من طريق حجاج عن الشعبي عن علي رضي الله عنه به. وإسناده حسن لغيره حيث أن فيه الحجاج بن أرطأة وهو صدوق مدلس وقد عنعن لكن هذه الطريق الأخرى تقويه، ومنها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٧٤٤) وسعيد بن منصور في سننه (١٢٨٣) من طريق حجاج عن الشعبي عن الحارث عن علي رضي الله عنه به. وإسناده ضعيف لأجل الحارث الأعور.

٣- المبسوط للسرخسي (٧/ ١٥٣).

كتاب المكاتب

مسألة (٤٧٥): إذا كسر المكاتب نجما

قال السرخسي[١] رحمه الله: «ذكر عن ابن عمر رضي الله عنه أن مكاتبا له عجز فكسر مكاتبته فرده في الرق، ففي هذا دليل على أن الكتابة تحتمل الفسخ وفيه دليل على أن المكاتب إذا كسر نجما فللمولى أن يفسخ الكتابة ويرده في الرق، وهو قول أبي حنيفة ومحمد لأنه قد تغير عليه شرط عقده وذلك يثبت للعاقد حق الفسخ في العقود المحتملة للفسخ، وقال أبو يوسف رحمه الله لا يرد في الرق ما لم يكسر نجمين وهو قول علي[٢] رضي الله عنه قال إذا اجتمع على المكاتب نجمان فدخلا رد في الرق، وكان هذا استحسان من أبي يوسف رحمه الله تعالى، لأن العقد مبني على الإرفاق وفي رده في الرق عند كسره نجما واحدا تضييق عليه، فلمعنى التوسع والإرفاق شرط أن يتوالى عليه نجمان، وقد روي عن أبي يوسف رحمه الله قال: هذا إذا كانت النجوم مستوية فإن كانت متفاوتة فكسر نجما واحدا يرد في الرق لأنه لما عجز عن أداء الأقل فالظاهر أنه عن أداء عن الأكثر أعجز». اهـ

١- المبسوط للسرخسي (٧/ ٢٠٧)، وانظر بدائع الصنائع (٤/ ١٤١).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٤١٣) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٣٤٢) من طريق حُصَيْنٍ، عَنِ الشَّعْبِيِّ، عَنِ الْحَارِثِ، عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: «إِذَا تَتَابَعَ عَلَى الْمُكَاتَبِ نَجْمَانِ فَدَخَلَ فِي السَّنَةِ، فَلَمْ يُؤَدِّ نُجُومَهُ، رُدَّ فِي الرِّقِّ». وإسناده ضعيف لأجل الحارث الأعور. وله طريق آخر بنحوه أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٣٤٢) من طريق سَعِيدٍ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ خِلاَسٍ عَنْ عَلِيٍّ رَضِىَ اللهُ عَنْهُ قَالَ إِذَا عَجَزَ الْمُكَاتَبُ اسْتُسْعِىَ حَوْلَيْنِ فَإِنْ أَدَّى وَإِلاَّ رُدَّ فِى الرِّقِّ. وإسناده حسن وسماع خلاس من علي صحيح كما رجح ابن حجر حيث قال في الفتح (٦/ ٤٣٦): «إِذَا ثَبَتَ سَمَاعُهُ مِنْ عَمَّارٍ وَكَانَ عَلَى شُرْطَةِ عَلِيٍّ كَيْفَ يَمْتَنِعُ سَمَاعُهُ مِنْ عَلِيٍّ». والله أعلم.

مسألة (٤٧٦): إذا مات المكاتب وترك مالا وفاء مكاتبته

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «أخبرنا أبو حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم ، عن علي بن أبي طالب[٢] ، وعبد الله بن مسعود ﷺ ، وشريح أنهم كانوا يقولون : إذا مات المكاتب وترك وفاء أخذ ما ترك ما بقي عليه من مكاتبته فدفع إلى مولاه ، وصار ما بقي بعده لورثة المكاتب .

قال محمد : وبه نأخذ ، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «اختلف الصحابة رضوان الله عليهم في المكاتب إذا مات وترك وفاء بمكاتبته قال علي و ابن مسعود ﷺ يؤدي كتابته ويحكم بحريته حتى يكون ما بقي ميراثا لورثته وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله تعالى.

وقال زيد ابن ثابت ﷺ تنفسخ الكتابة بموته والمال كله للمولى وبه أخذ الشافعي رحمه الله تعالى». اهـ

١- الآثار لمحمد بن الحسن (٢/ ٥٧٩).

٢- أخرجه أبو يوسف في الآثار (٨٦٣) عن أبي حنيفة به . وإسناده منقطع حيث لم يسمع إبراهيم النخعي من علي ﷺ ، إلا أن له طريقا آخر حسن أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٥٦٦٨) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٥١١) من طريق عَنْ سِمَاكٍ، عَنْ قَابُوسِ بْنِ أَبِي الْمُخَارِقِ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: بَعَثَ عَلِيٌّ مُحَمَّدَ بْنَ أَبِي بَكْرٍ عَلَى مِصْرَ، فَكَتَبَ إِلَيْهِ يَسْأَلُهُ عَنْ مُكَاتَبٍ مَاتَ وَتَرَكَ مَالًا وَوَلَدًا، فَكَتَبَ يَأْمُرُ فِي الْكِتَابِ: «إِنْ كَانَ تَرَكَ وَفَاءً لِمُكَاتَبَتِهِ يَدَّعِي مَوَالِيهِ فَيَسْتَوْفُونَ، وَمَا بَقِيَ كَانَ مِيرَاثًا لِوَلَدِهِ». وإسناده حسن لأجل سماك بن حرب وأما قابوس فقال فيه النسائي : لا بأس به . ووالده عده جمع من الصحابة .

٣- المبسوط للسرخسي (٧/ ٢٠٨)، وانظر بدائع الصنائع (٤/ ١٥٤).

كتاب الولاء

مسألة (٤٧٧): في ثبوت ولاء العتاقة

قال الكاساني[١] رحمه الله: «أَمَّا وَلَاءُ الْعَتَاقَةِ: فَلَا خِلَافَ فِي ثُبُوتِهِ شَرْعًا، عَرَفْنَا ذَلِكَ بِالسُّنَّةِ وَإِجْمَاعِ الْأُمَّةِ وَالْمَعْقُولِ».

أَمَّا السُّنَّةُ فَقَوْلُ النَّبِيِّ - صلى الله عليه وسلم -: «الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ» وَهَذَا نَصٌّ .... وَرُوِيَ عَنْ عُمَرَ - رضي الله عنه - وَعَلِيٍّ[٢] وَعَبْدِ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ وَأُبَيِّ بْنِ كَعْبٍ وَزَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ وَأَبِي مَسْعُودٍ الْأَنْصَارِيِّ وَأُسَامَةَ بْنِ زَيْدٍ - رضي الله عنهم - أَنَّهُمْ قَالُوا: الْوَلَاءُ لِلْكِبَرِ، فَاتِّفَاقُ هَؤُلَاءِ النُّجَبَاءِ مِنْ الصَّحَابَةِ - رضي الله عنهم - عَلَى لَفْظٍ وَاحِدٍ بِدَلِيلِ سَمَاعِهِمْ ذَلِكَ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ - صلى الله عليه وسلم - مَعَ مَا إنَّ هَذَا حُكْمٌ لَا يُدْرَكُ بِالْقِيَاسِ، فَالظَّاهِرُ قَوْلُ السَّمَاعِ». اهـ

مسألة (٤٧٨): الولاء لمن؟

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «عَن يَعْقُوب عَن الْحسن بن عمَارَة عَن الحكم عَن عمر بن الْخطاب وعَلى بن أبي طَالب[٤] وعبد الله بن مَسْعُود وَأبي بن كَعْب وَزيد بن ثَابت وَأبي مَسْعُود الْأَنْصَارِيّ وَأُسَامَة بن زيد رَضِي الله عَنْهُم أَنهم قَالُوا الْوَلَاء للكبر مُحَمَّد عَن أبي حنيفَة عَن حَمَّاد عَن إِبْرَاهِيم أَنه قَالَ الْوَلَاء للكبر وَهُوَ قَول أبي حنيفَة الَّذِي يَأْخُذ بِهِ وَقَول ابي يُوسُف وَمُحَمّد». اهـ

١- بدائع الصنائع (٤/ ١٦٠).

٢- سيأتي تخريجه في مسألة: «الولاء لمن».

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٦/ ٣٥٣)، وانظر المبسوط للسرخسي (٨/ ٨٢).

٤- أخرجه الدارمي في سننه (٣٠٦٧) من طريق الشيباني، وأيضا (٣٠٦٥) وسعيد بن منصور في سننه (٢٦٧) من طريق أشعث، كلاهما عن الشعبي عن عمر وعلي وزيد به. وإسناده صحيح.

مسألة (٤٧٩): العبد يعتق بعضه لمن ولاءه

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قَالَ أَبُو حنيفَة إِذا أعتق الرجل نصف عَبده عتق نصفه واستسعاه فِي نصف قِيمَته وَهُوَ بِمَنْزِلَة الْمكَاتب مَا دَامَ يسْعَى فِي كل شَيْء من أمره فاذا أدّى السّعَايَة عتق وَكَانَ وَلَاؤُه لمَوْلَاهُ وَقَالَ أَبُو يُوسُف وَمُحَمّد إِذا أعتق نصف عَبده عتق كُله وَهُوَ حر كُله وَوَلَاؤُهُ لمَوْلَاهُ وَلَا يجْتَمع فِي نفس وَاحِدَة عتق ورق وَالْأمة وَالْعَبْد فِي ذَلِك سَوَاء.

مُحَمَّد عَن يَعْقُوب عَن أَشْعَث بن سوار عَن الْحسن بن أبي الْحسن عَن على[٢] ﵁ أَنه قَالَ يعْتق الرجل من عَبده مَا شَاءَ». اهـ

مسألة (٤٨٠): ما يكون للنساء من الولاء

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «عن أبي يُوسُف عَن الْحسن بن عمَارَة عَن الحكم عَن عمر بن الْخطاب وعَلى بن أبي طَالب[٤] وعبد الله بن مَسْعُود وَأبي بن

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٦/ ٣٩٨).

٢-أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٠٧٠٦) من طريق أشعث به . وإسناده ضعيف لأجل أشعث بن سوار فهو ضعيف .

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٦/ ٣٥٧).

٤- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٦٢٦٣) من طريق الحسن بن عمارة عن الحكم عن يحيى بن الجزار عن علي ﵁ به . وهذا إسناده تالف لأجل الحسن بن عمارة فإنه متروك ، وله طريق آخر أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٣٠٦) من طريق الحارث بن حصين عن زيد بن وهب عن علي ﵁ به . ولم أقف على ترجمة للحارث بن حصين هذا وغالب الظن أنه ليس الحارث بن حصين بل هو الحارث بن حصيرة فإنه يروي عن زيد بن وهب وقد روى ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٥٦٠) أثرا آخر عن علي بنفس الإسناد وهو (عَبْد السَّلاَمِ بْن حَرْبٍ ، عَنِ الْحَارِثِ بْنِ حَصيرة ، عَن زَيْدِ بْنِ وَهْبٍ ؛ أَنَّ عَلِيًّا لَمَّا رَجَمَ الْمَرْأَةَ ..) ، فإن كان هو فإسناده حسن لأنه صدوق ووثقه ابن معين وغيره ، وأخرجه الدارمي في سننه (٣١٨٧) وابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٥٠٤) من طريق الأعمش عن إبراهيم عن علي ﵁ به. وإسناده منقطع.

كَعْب وَزيد ابْن ثَابت وابي مَسْعُود الْأَنْصَارِيّ وَأُسَامَة بن زيد رَضِي الله عَنْهُم أَنهم قَالُوا لَيْسَ للنِّسَاء من الْوَلَاء شَيْء إِلَّا مَا أعتقن ... وَهَذَا كُله قَول أبي حنيفَة وَأبي يُوسُف وَمُحَمّد رَحِمهم الله». اهـ

مسألة (٤٨١): أيهما مقدم مولى العتاقة أم ذوو الأرحام

روى الطحاوي[١] رحمه الله بسنده عن عبد الله بن شداد بن الهاد : أن ابنة حمزة أعتقت مولى لها فمات المولى وتركها وترك ابنته فأعطاها النبي صلى الله عليه و سلم النصف وأعطى بنت حمزة النصف ... ثم قال: فدلت هذه الآثار أن مولى العتاقة أولى بالميراث من الرحم الذي ليس بعصبة وقد روى مثل هذا أيضا عن علي .

حدثنا علي بن زيد قال ثنا عبدة قال: أنا بن المبارك قال: أخبرنا فطر عن الحكم بن عتيبة قال : قضى علي[٢] في أناس منا فيمن ترك ابنته ومولاته فأعطى ابنته النصف والمولاة النصف .

١- شرح معاني الآثار (٤/ ٤٠٠، ٤٠١).

٢- إسناده منقطع حيث لم يدرك الحكم عليا ﷺ ،وقد روي من عدة طرق أن عليا ﷺ قضى في مثل ذلك بما قضى به هنا ، فمن ذلك ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١١٣٩) والدارمي في سننه (٣٢٧٦) من طريق عَلِي بْنِ مُسْهِرٍ، وسعيد بن منصور في سننه (١٧٦) من طريق خالد بن عبد الله ، كلاهما عَنِ الشَّيْبَانِيِّ، عَنِ الْحَكَمِ، عَنْ شَمُوسَ الْكِنْدِيَّةِ قَالَتْ: قَاضَيْتُ إِلَى عَلِيٍّ فِي أَبٍ مَاتَ لَمْ يَدَعْ أَحَدًا غَيْرِي وَمَوْلَاهُ، فَأَعْطَانِي النِّصْفَ، وَأَعْطَى مَوْلَاهُ النِّصْفَ. وإسناده ضعيف لأجل جهالة شموس الكندية فإني لم أقف لها عن ترجمة، ومنها ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١١٤١) والدارمي في سننه (٣٢٧٧) من طريق عَلِيِّ بْنِ مُسْهِرٍ، عَنِ ابْنِ أَبِي لَيْلَى، عَنِ الْحَكَمِ، عَنْ أَبِي الْكَنُودِ، عَنْ عَلِيٍّ أَنَّهُ أُتِيَ بِابْنَةٍ وَمَوْلًى، فَأَعْطَى الِابْنَةَ النِّصْفَ، وَالْمَوْلَى النِّصْفَ . وإسناده حسن لغيره حيث أن أبا الكنود عبد الله بن عامر أو عمران وثقه ابن سعد في الطبقات (٦/ ١٧٧) وقال ابن حجر : مقبول ، ومن هذا حاله خاصة في هذه الطبقة يحسن حديثه خاصة إذا توبع، ومنها ما أخرجه الدارمي في سننه (٣٢٧٨) من طريق عَنِ ابْنِ إِدْرِيسَ، عَنْ أَشْعَثَ، عَنِ الْحَكَمِ، أَنَّ عَبْدَ الرَّحْمَنِ بْنِ مُدْلِجٍ مَاتَ وَتَرَكَ ابْنَتَهُ وَمَوَالِيَهُ، فَأَعْطَى عَلِيٌّ ابْنَتَهُ النِّصْفَ، وَمَوَالِيَهُ النِّصْفَ.

حدثنا علي قال ثنا عبدة قال: أنا بن المبارك قال: أنا سفيان عن سلمة بن كهيل قال : رأيت المرأة التي ورثها علي[١] من أبيها النصف وورث مولاها النصف وهذا هو النظر أيضا عندنا لأنا رأينا المولى إذا لم يكن معه بنت ورث بالتعصيب كما ترث العصبة من ذوي الأرحام فالنظر على ذلك أن يكون كذلك هو إذا كانت معه ابنة يرث معها كما ترث العصبة من ذوي الأرحام فهذا هو النظر في هذا وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى». اهـ

وقال السرخسي[٢] رحمه الله: «فالشرع قرر حكم التناصر بالولاء حتى قال ﷺ: «مولى القوم من أنفسهم وحليفهم منهم» فالمراد بالحليف مولى الموالاة فإنهم كانوا يؤكدون ذلك بالحلف ولمعنى التناصر أثبت الشرع حكم التعاقد بالولاء وبنى على ذلك حكم الإرث وفي حكم الإرث تفاوت بين السببين أما ثبوت أصل الميراث بالسببين ففي كتاب الله تعالى إشارة إليه فقال الله تعالى: ﴿ وَلِكُلٍّ جَعَلْنَا مَوَٰلِيَ مِمَّا تَرَكَ ٱلْوَٰلِدَانِ وَٱلْأَقْرَبُونَ ۚ وَٱلَّذِينَ عَقَدَتْ أَيْمَٰنُكُمْ فَـَٔاتُوهُمْ نَصِيبَهُمْ ۚ ﴾ [النساء: من الآية٣٣] والمراد الموالاة وفيه تحقيق مقابلة الغنم بالغرم من حيث أنه يعقل جنايته ويرث ماله إلا أن الإرث بولاء العتاقة أقوى لكونه متفقا عليها وهذا قلنا مولى العتاقة آخر العصبات مقدم على ذوي الأرحام وهو قول علي رضي الله تعالى عنه». اهـ

١- إسناده صحيح إلى سلمة بن كهيل وهو ثقة ، وقد نص على أنه رأى المرأة التي قضى لها علي رضي الله عنه .

٢- المبسوط للسرخسي (٨/ ٨١) ، وانظر بدائع الصنائع (٤/ ١٦٣).



مسألة (٤٨٢): امرأة أعتقت عبدا لها ثم ماتت ثم مات العبد المعتق

قال الكاساني[١] رحمه الله: «امْرَأَةٌ أَعْتَقَتْ عَبْدًا لَهَا ثُمَّ مَاتَتْ ثُمَّ مَاتَ الْعَبْدُ الْمُعْتَقُ فَوَلَاءُ مُعْتَقِهَا لِوَلَدِهَا الذُّكُورِ إنْ كَانُوا مِنْ عَصَبَتِهَا، وَعَقْلُهُ عَلَيْهِمْ أَيْضًا بِلَا خِلَافٍ، وَإِنْ كَانُوا مِنْ غَيْرِ عَصَبَتِهَا فَوَلَاءُ مُعْتَقِهَا لِوَلَدِهَا الذُّكُورِ الَّذِينَ هُمْ مِنْ غَيْرِ عَصَبَتِهَا، وَعَقْلُهُ عَلَى سَائِرِ عَصَبَتِهَا دُونَ وَلَدِهَا فَإِنْ انْقَرَضَ وَلَدُهَا وَخَلَّفُوا عَصَبَةً لَهُمْ لَيْسُوا مِنْ قَوْمِ الْمَرْأَةِ الْمُعْتِقَةِ وَلَهَا عَصَبَةٌ كَانَ لِعَصَبَتِهَا دُونَ عَصَبَةِ ابْنِهَا؛ لِأَنَّ الْوَلَاءَ لِلْكِبَرِ، وَأَنَّهُ لَا يُورَثُ، وَكَذَلِكَ مَا رُوِيَ عَنْ عَلِيٍّ[٢] - ﷺ - أَنَّهُ قَالَ: يَرْجِعُ الْوَلَاءُ إلَى عَصَبَتِهَا إذَا انْقَطَعَ وَلَدُهَا الذُّكُورُ وَهُوَ قَوْلُ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ». اهـ

مسألة (٤٨٣): هل الناس موالي لعلي ﷺ وأولاده ؟

قال السرخسي[٣] رحمه الله: «قَالَ إبْرَاهِيمُ رحمه الله إذَا أَسْلَمَ الرَّجُلُ عَلَى يَدِ الرَّجُلِ وَوَالَاهُ فَإِنَّهُ يَرِثُهُ وَيَعْقِلُ عَنْهُ وَلَهُ أَنْ يَتَحَوَّلَ بِوَلَائِهِ إلَى غَيْرِهِ مَا لَمْ يَعْقِلْ عَنْهُ فَإِذَا عَقَلَ عَنْهُ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يَتَحَوَّلَ عَنْهُ إلَى غَيْرِهِ وَبِهَذَا نَأْخُذُ، وَالْإِسْلَامُ عَلَى يَدَيْهِ لَيْسَ بِشَرْطٍ لِعَقْدِ الْمُوَالَاةِ وَإِنَّمَا ذَكَرَهُ عَلَى سَبِيلِ الْعَادَةِ وَسَوَاءٌ أَسْلَمَ عَلَى يَدِهِ أَوْ أَتَاهُ مُسْلِمًا وَعَاقَدَهُ

١- بدائع الصنائع (٤/ ١٦٦).

٢- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٥١٩) من طريق مندل عَنِ الْأَعْمَشِ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ، قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ: فِي امْرَأَةٍ تَعْتِقُ الرَّجُلَ: «الْوَلَاءُ لِوَلَدِهَا وَوَلَدِ وَلَدِهَا مَا بَقِيَ مِنْهُمْ ذَكَرٌ، فَإِنِ انْقَرَضُوا رَجَعَ إِلَى عَصَبَتِهَا» . وإسناده ضعيف لأجل مندل والانقطاع بين إبراهين وعلي ﷺ ، إلا أنه روي من طريق آخر يقويه وهو ما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى(١٠/ ٣٠٣) من طريق محمد بن سَالِمٍ عَنِ الشَّعْبِيِّ أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ : «إِذَا أَعْتَقَتِ الْمَرْأَةُ عَبْدًا أَوْ أَمَةً فَهَلَكَتْ وَتَرَكَتْ وَلَدًا ذَكَرًا فَوَلَاءُ ذَلِكَ الْمَوْلَى لِوَلَدِهَا مَا كَانُوا ذُكُورًا فَإِذَا انْقَطَعَتِ الذُّكُورُ رَجَعَ الْوَلَاءُ إِلَى أَوْلِيَائِهَا». ومحمد بن سالم الهمداني ضعيف أيضا ، لكن اختلاف المخرج يدل على قوة الأثر .

٣- المبسوط للسرخسي (٨/ ٩٢) بتصرف يسير.

عَقْدَ الْوَلَاءِ كَانَ مَوْلًى لَهُ وَكَانَ الشَّعْبِيُّ يَقُولُ لَا وَلَاءَ إِلَّا لِذِي نِعْمَةٍ يَعْنِي الْعَتَاقَ وَبِهِ يَأْخُذُ الشَّافِعِيُّ - رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى - وَإِنَّمَا أَخَذْنَا فِيهِ بِقَوْلِ إِبْرَاهِيمَ - رَضِيَ اللهُ تَعَالَى عَنْهُ - لِحَدِيثِ أَبِي الْأَشْعَثِ حَيْثُ سَأَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ - ﷺ - عَنْ رَجُلٍ أَسْلَمَ عَلَى يَدَيْهِ وَوَالَاهُ فَمَاتَ وَتَرَكَ مَالًا فَقَالَ عُمَرُ - ﷺ - مِيرَاثُهُ لَكَ فَإِنْ أَبَيْتَ فَلِبَيْتِ الْمَالِ وَالْحَدِيثِ زِيَادَةَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ[1] - ﷺ - أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْأَرْضِ أَتَاهُ يواليه فَأَبَى عَلِيٌّ - ﷺ - ذَلِكَ فَأَتَى ابْنَ عَبَّاسٍ - ﷺ - فَوَالَاهُ وَالْحَدِيثِ مَسْرُوقٍ - ﷺ - أَنَّ رَجُلًا مِنْ أَهْلِ الْأَرْضِ وَالَى ابْنَ عَمٍّ لَهُ وَأَسْلَمَ عَلَى يَدَيْهِ فَمَاتَ، وَتَرَكَ مَالًا فَسَأَلَ ابْنَ مَسْعُودٍ - ﷺ - عَنْ مِيرَاثِهِ فَقَالَ هُوَ لِمَوْلَاهُ وَأَيَّدَ أَقَاوِيلَ الصَّحَابَةِ حَدِيثُ تَمِيمٍ الدَّارِيِّ - ﷺ - قَالَ «سَأَلْتُ رَسُولَ اللهِ - ﷺ - عَنْ الرَّجُلِ يُسْلِمُ عَلَى يَدَيْ الرَّجُلِ، مَا السُّنَّةُ فِيهِ؟ قَالَ: هُوَ أَوْلَى النَّاسِ بِمَحْيَاهُ وَمَمَاتِهِ»، وَأَيَّدَ هَذَا قَوْله تَعَالَى ﴿وَٱلَّذِينَ عَقَدَتۡ أَيۡمَٰنُكُمۡ فَـَٔاتُوهُمۡ نَصِيبَهُمۡ﴾ [النساء: ٣٣].

وَقَدْ بَيَّنَّا فِي أَوَّلِ الْكِتَابِ فَإِنْ أَسْلَمَ عَلَى يَدَيْهِ وَلَمْ يُوَالِهِ، لَمْ يُعْقَلْ عَنْهُ، وَلَمْ يَرِثْهُ إِلَّا عَلَى قَوْلِ بعض الغلاة فَإِنَّهُمْ يَقُولُونَ بِالْإِسْلَامِ عَلَى يَدَيْهِ يَكُونُ مَوْلًى لَهُ؛ لِأَنَّهُ أَحْيَاهُ بِإِخْرَاجِهِ إِيَّاهُ مِنْ ظُلْمَةِ الْكُفْرِ؛ لِأَنَّ الْكُفَّارَ كَالْمَوْتَى فِي حَقِّ الْمُسْلِمِينَ. فَهُوَ كَمَا لَوْ أَحْيَاهُ بِالْعِتْقِ، وَعَلَى هَذَا يَزْعُمُونَ أَنَّ النَّاسَ مَوَالِي عَلِيٍّ وَأَوْلَادِهِ - ﷺ - فَإِنَّ السَّيْفَ كَانَ بِيَدِهِ، وَأَكْثَرُ النَّاسِ أَسْلَمُوا مِنْ هَيْبَتِهِ.

١- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٦١٥٧) من طريق الثَّوْرِيِّ، عَنْ رَبِيعِ بْنِ أَبِي صَالِحٍ، عَنْ رَجُلٍ سَمَّاهُ قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى عَلِيٍّ مِنْ أَهْلِ الْأَرْضِ يُرِيدُ أَنْ يُوَالِيَهُ فَأَبَى فَجَاءَ إِلَى ابْنِ عَبَّاسٍ فَوَالَاهُ قَالَ: «فَوَلَدُهُ الْيَوْمَ كَثِيرٌ».
وإسناده ضعيف فيه رجل لم يسم.

وَهَذَا بَاطِلٌ عِنْدَنَا، فَإِنَّ اللهَّ تَعَالَى هُوَ الَّذِي أَحْيَاهُ بِالْإِسْلَامِ بِأَنْ هُدَاهُ لِذَلِكَ، وَبَيَانُ ذَلِكَ فِي قَوْله تَعَالَى ﴿أَوَمَن كَانَ مَيۡتٗا فَأَحۡيَيۡنَٰهُ﴾ [الأنعام: ١٢٢] أَيْ كَافِرًا فَرَزَقْنَاهُ الْهُدَى. وَقَالَ تَعَالَى ﴿وَإِذۡ تَقُولُ لِلَّذِيٓ أَنۡعَمَ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ﴾ [الأحزاب: ٣٧] يَعْنِي بِالْإِسْلَامِ فَدَلَّ أَنَّ الْمُنْعِمَ بِالْإِسْلَامِ هُوَ اللهُّ تَعَالَى، فَلَا يَجُوزُ أَنْ يُضَافَ ذَلِكَ إلَى الَّذِي عَرَضَ عَلَيْهِ الْإِسْلَامَ؛ لِأَنَّهُ بِمَا صَنَعَ نَائِبٌ عَنْ الشَّرْعِ مُبَاشِرٌ مَا يَحِقُّ عَلَيْهِ للهَّ تَعَالَى، فَهُوَ فِي حَقِّهِ كَغَيْرِهِ مِنْ الْمُسْلِمِينَ لَا يَكُونُ مَوْلًى لَهُ مَا لَمْ يُعَاقِدْهُ عَقْدَ الْوَلَاءِ.

ثُمَّ مِنْ أَيْنَ لَهُمْ هَذَا التَّحَكُّمَ أَنَّ أَكْثَرَ النَّاسِ أَسْلَمُوا مِنْ هَيْبَةِ عَلِيٍّ وَهُوَ كَانَ صَغِيرًا حِينَ أَسْلَمَ الْكِبَارُ مِنْ الصَّحَابَةِ؟ وَأَبُو بَكْرٍ وَعُمَرُ كَانَا مُقَدَّمَيْنِ عَلَيْهِ - رضي الله عنهم - فِي أُمُورِ الْقِتَالِ وَغَيْرِ الْقِتَالِ، لَا يَخْفَى ذَلِكَ عَلَى مَنْ يَتَأَمَّلُ فِي أَحْوَالِهِمْ وَلَكِنَّ الغلاة قَوْمٌ بُهْتٌ لَا يَحْتَرِزُونَ عَنْ الْكَذِبِ، بَلْ بِنَاءُ مَذْهَبِهِمْ عَلَى الْكَذِبِ». اهـ

كتاب المفقود

مسألة (٤٨٤): كم تتربص امرأة المفقود حتى يحل لها الزواج

روى محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله فقال: أخبرنا أبو حنيفة ، عن حماد ، عن إبراهيم في المرأة يفقد زوجها قال : بلغني الذي ذكر الناس أربع سنين ، والتربص أحب إلي .

قال محمد : وبهذا نأخذ ، وهو قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وكذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب[٢] رضي الله عنه أنه قال في امرأة المفقود : إنها امرأة ابتليت فلتصبر حتى يأتيها وفاته ، أو طلاقه». اهـ

مسألة (٤٨٥): في امرأة المفقود ينعى إليها زوجها فتتزوج ثم يأتي زوجها الغائب

روى محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله فقال حدثنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن علي بن أبي طالب[٤] أنه قال في المرأة يُنعى إليها زوجها فتتزوج ثم يقدم:

١- الآثار لمحمد بن الحسن الشيباني (١/ ٤١٥) ، وانظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٥).

٢- أخرجه الشافعي في الأم (٥/ ٢٥٧) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤٤٤) من طريق مَنْصُورٍ عَنْ الْمِنْهَالِ بْنِ عَمْرٍو عَنْ عَبَّادِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ الْأَسَدِيِّ عَنْ عَلِيٍّ - رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ - أَنَّهُ قَالَ فِي امْرَأَةِ الْمَفْقُودِ: إنَّهَا لَا تَتَزَوَّجُ . وإسناده صحيح ، وله طريق آخر منقطع أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٢٣٣١) وسعيد بن منصور في سننه (١٧٥٨) من طريق منصور ، وابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٧٠٩) من طريق أبي بكر بن عياش ، كلاهما عن الحكم عن علي رضي الله عنه به . وإسناده منقطع.

٣- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٩/ ٣٥٢) ، وانظر المبسوط للسرخسي (١١/ ٣٧).

٤- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٧٢٤) من طريق الشَّيْبَانِيِّ، عَنِ الشَّعْبِيِّ، سُئِلَ عُمَرُ، عَنْ رَجُلٍ غَابَ عَنِ امْرَأَتِهِ فَبَلَغَهَا أَنَّهُ مَاتَ فَتَزَوَّجَتْ، ثُمَّ جَاءَ الزَّوْجُ الْأَوَّلُ، فَقَالَ عُمَرُ: «يُخَيَّرُ الزَّوْجُ الْأَوَّلُ بَيْنَ الصَّدَاقِ وَامْرَأَتِهِ، فَإِنِ اخْتَارَ الصَّدَاقَ تَرَكَهَا مَعَ الزَّوْجِ الْآخَرِ، وَإِنْ شَاءَ اخْتَارَ امْرَأَتَهُ» وَقَالَ عَلِيٌّ: «لَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتَحَلَّ الْآخَرُ مِنْ فَرْجِهَا وَيُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا، ثُمَّ تَعْتَدُّ ثَلَاثَ حِيَضٍ، ثُمَّ تُرَدُّ عَلَى الْأَوَّلِ». وإسناده صحيح.

إنها ترد إلى زوجها الأول ويفرق بينها وبين الآخر، ولها المهر بما استحل من فرجها، ولا يقربها زوجها الأول حتى تنقضي عدتها من الآخر؛ وأن عمر بن الخطاب قال فيها: إن زوجها الأول بالخيار، إن شاء أخذ مهرها وتركها عند الآخر، وإن شاء أخذ امرأته. قال حماد: قال إبراهيم: قول علي في هذا أحب إلينا من قول عمر. وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد يأخذون في هذا كله بقول علي بن أبي طالب». اهـ

وقال محمد بن الحسن الشيباني[1] رحمه الله: «قَالَ أبو حنيفَة رضي الله عنه فِي الْمَفْقود: لَا تتَزَوَّج امْرَأَته حَتَّى يَأْتِيهَا الْخَبَر بِطَلَاق أَوْ وَفَاة فَتعْتَد ثمَّ تتَزَوَّج فإن تزوجت امْرَأَة الْمَفْقُود ثمَّ قدم فرق بَينها وَبَين زَوجهَا الآخر فإن كَانَ قد دخل بهَا كَانَ لَهَا الصَدَاق بِمَا اسْتحلَّ من فرجهَا الأقل مِمَّا سمى لَهَا وَمن صدَاق مثلهَا فَتعْتَد ثَلَاث حيض ثمَّ ترجع إِلَى زَوجهَا الأول ، وَقَالَ أهل الْمَدِينَة فِي امْرَأَة الْمَفْقود أنه إن أدْرَكَ امْرَأته قبل أن تتَزَوَّج كَانَ أَحق بهَا وإن أدركها بعد أن تزوجت بعد انْقِضَاء عدتهَا دخل بهَا الآخر أَوْ لم يدْخل لَا سَبِيل لَهُ عَلَيْهَا وَلَا مهر لَهَا عَلَيْهِ وَلَا على زَوجهَا الآخر وَهِي امْرَأَة الآخر .... قَالُوا: أخذنا فِي الْمَفْقُود بِمَا جَاءَ عَن عمر رضي الله عنه فَمَا يرْوى عَن عمر رضي الله عنه بِخِلَاف هَذَا بِعَيْنِه فِي الْمَفْقُود ويروى عَنهُ أنه قَالَ: تنْتَظر امْرَأَته أَرْبَعْ سِنِين ثمَّ يفرق بَينها وَبَينه ثمَّ تَعْتَد عدتهَا وتتزوج وَلَيْسَ فِيمَا روينَا عَن عمر رضي الله عنه: أن زَوجهَا لَا يكون أَحق إذا قدم ثمَّ روينَا أن عمر رضي الله عنه رَجَعَ عَن هَذَا إِلَى قَول عَليّ رضي الله عنه وَقَالَ عَليّ هِيَ امْرَأَة الأول لَا تتَزَوَّج حَتَّى يَأْتِيهَا الْخَبَر بطلاقه أَوْ بِمَوْتِه وَهَذَا أحب الْقَوْلَيْنِ إلينا وأشبههما بِالْكتاب وَالسّنة مَعَ مَا قد جَاءَ من رُجُوع عمر إِلَى قَول عَليّ رَضِي الله عَنْهُمَا .... ثم ساق بسنده فقال أخبرنا إسرائيل بن مُوسَى قَالَ: حَدثنَا سماك بن

١- الحجة لمحمد بن الحسن (٤/ ٤٩).

حَرْب عَن أشياخ أهل المُدِينَة أن امْرَأَة فقدت زَوجهَا فَتزوّجت فجَاء زَوجهَا فَقَالَ عَليّ ﷺ هِيَ امْرَأَته». اهـ

مسألة (٤٨٦): في امرأة المفقود يغيب عنها زوجها فتتزوج ثم تنجب

قال أبو يوسف[١] رحمه الله: «وإذا تزوجت وزوجها غائب كان قد نعى إليها فولدت من زوجها الآخر ثم جاء زوجها الأول، فإن أبا حنيفة ﷺ كان يقول: الولد للأول وهو صاحب الفراش. وقد بلغنا عن رسول الله - ﷺ - أنه قال: «الولد للفراش وللعاهر الحجر».

وكان ابن أبي ليلى يقول الولد للآخر لأنه ليس بعاهر. والعاهر: الزاني لأنه متزوج. وكذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب ﷺ[٢]. وبه نأخذ». اهـ

١- اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى (ص١٨٣، ١٨٤).

٢- أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٥٤٨) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤١٣) من طريق هُشَيم، عَنِ الشَّيْبَانِيِّ، قَالَ: أَخْبَرَنِي عِمْرَانُ بْنُ كَثِيرٍ النَّخَعِيُّ أَنَّ عُبَيْدَ اللهَّ بْنَ الْحُرِّ تَزَوَّجَ جَارِيَةً مِنْ قَوْمِهِ، يُقَالُ لَهَا الدَّرْدَاءُ، زَوَّجَهَا إِيَّاهُ أَبُوهَا، فَانْطَلَقَ عُبَيْدُ اللهَّ فَلَحِقَ بِمُعَاوِيَةَ فَأَطَالَ الْغَيْبَةَ عَنْ أَهْلِهِ، وَمَاتَ أَبُو الْجَارِيَةِ، فَزَوَّجَهَا أَهْلُهَا مِنْ رَجُلٍ مِنْهُمْ يُقَالُ لَهُ عِكْرِمَةُ، فَبَلَغَ ذَلِكَ عُبَيْدَ اللهَّ فَقَدِمَ، فَخَاصَمَهُمْ إِلَى عَلِيٍّ، فَلَمَّا دَخَلَ عَلَى عَلِيٍّ قَالَ لَهُ: لَحِقْتَ بِعَدُوِّنَا وَظَاهَرْتَ عَلَيْنَا، وَفَعَلْتَ وَفَعَلْتَ. فَقَالَ: أَوَيَمْنَعُنِي ذَلِكَ عِنْدَكَ مِنْ عَدْلِكَ؟ قَالَ: لَا. فَقَصُّوا عَلَيْهِ قِصَّتَهُمْ، فَرَدَّ عَلَيْهِ الْمَرْأَةَ، وَكَانَتْ حَامِلًا مِنْ عِكْرِمَةَ، فَوَضَعَهَا عَلَى يَدَيْ عَدْلٍ، فَقَالَتِ الْمَرْأَةُ لِعَلِيٍّ: أَنَا أَحَقُّ بِمَالِي أَوْ عُبَيْدُ اللهَّ؟ قَالَ: بَلْ أَنْتِ أَحَقُّ بِذَلِكَ. قَالَتْ: فَاشْهَدُوا أَنَّ كُلَّ مَا كَانَ لِي عَلَى عِكْرِمَةَ مِنْ شَيْءٍ مِنْ صَدَاقٍ فَهُوَ لَهُ. فَلَمَّا وَضَعَتْ مَا فِي بَطْنِهَا رَدَّهَا عَلِيٌّ عَلَى عُبَيْدِ اللهَّ بْنِ الْحُرِّ، وَأَلْحَقَ الْوَلَدَ بِأَبِيهِ «.
وإسناده ضعيف فيه عمران بن كثير النخعي مجهول، وكذلك فيه عنعنة هشيم وهو مدلس. إلا أنه روي من طريق آخر يقويه وهو ما أخرجه إسماعيل بن جعفر في أحاديثه (٣٢٤) من طريق يزيد بن خصيفة بن يزيد بن عبد الله أَنَّ سُلَيْمَانَ بْنَ يَسَارٍ، أَخْبَرَهُ أَنَّ عُبَيْدَ اللهَّ بْنِ الْحُرِّ الْجُعْفِيَّ خَرَجَ إِلَى مُعَاوِيَةَ .. ثم ساقه بتمامه. ويزيد بن خصيفة وثقه ابن عبد البر في التمهيد (٢٣/ ٢٥) إلا أن سليمان بن يسار لم يسمع من علي ﷺ ومع ذلك فالأثر بمجموع الطريقين حسن لغيره إن شاء الله. ورويت أصل القصة من طريق قتادة عن خلاس عن علي إلا أنه لم يذكر الولد رواها بهذا الإسناد البيهقي في السنن الكبرى (٧/ ١٤١).

كتاب الإباق

مسألة (٤٨٧): من أخذ غلاما آبقا فأبق منه هل عليه الضمان

قال السرخسي[١] رحمه الله: «ذكر عن الشعبي في رجل أخذ غلاما آبقا فأبق منه قال: لا ضمان عليه، وذكر بعده عن جرير بن بشير عن أشياخ من قومه قال: أخذ مولى للحي آبقا فأبق منه نحو حي فكتب إلى مولاه أن يأتي أهله فيجتعل له منهم ففعل ذلك ثم كتب إليه فأقبل بالعبد فأبق منه فاختصموا إلى شريح فضمنه إياه ثم اختصموا إلى علي[٢] ﷺ فقال: يحلف العبد الأحمر للعبد الأسود بالله ما أبق منه ولا ضمان عليه وإنما نأخذ بحديث علي ﷺ والشعبي فنقول لا ضمان عليه إذا أخذه للرد على مولاه لأنه أخذه بإذن مولاه كما بينا». اهـ

مسألة (٤٨٨): في جعل الآبق

قال محمد بن الحسن الشيباني[٣] رحمه الله: «قَالَ أهل الْمَدِينَة لَو أن رجلا جَاءَ بِعَبْد آبق من أهل الْعرَاق إلى سَيّده بالحجاز لم يكن لَهُ جعل الآبق وَقَالُوا : لَا نَعْرِف

١- المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٤٩١٥) وابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٣١٢) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٠١) من طريق الثوري عن حزن بن بشير عن جابر بن الحارث قال بعث إلي مولاي بعبد .. به . إسناده ضعيف لأجل جابر بن الحارث فإنه مجهول الحال ترجم له البخاري في التاريخ الكبير (٣/ ٣١٣) ولم يذكر فيه جرحا ولا تعديلا ، والراوي عنه حزن بن بشير وقيل حزم بن بشير والصواب حزن بن بشير الخثعمي ترجم له الذهبي في تاريخ الإسلام (٣/ ٢٢٢) وقال : «ما علمت به بأسا» . فبقي الإشكال في جابر بن الحارث وقد روي الأثر من طرق أخر ى لم يسم فيها جابر بن الحارث إنما أبهم ، وذلك فيما أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في الحجة (٢/ ٧٤٤) من طريق قيس بن الربيع عن حزن بن بشير عن بعض أشياخ منهم قال وجد مولى للحر عبدا .. ثم ساقه بنحوه . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٠٠) من طريق الثوري عن عمار بن زريق وعمر بن سعيد عن رجل من خثعم يقال له حزن عن رجل منهم به .

٣- الحجة لمحمد بن الحسن الشيباني (٢/ ٧٤٣).

الحَدِيث الَّذِي تروونه فِي جعل الْآبِق . قُلْنَا لَهُم الآحاديث فِي ذَلِك أغزر وَأشهر من أن ترد وَقد رَوَاهَا بعض أهل الْعرَاق فَلَو كَانَ الأمر كَمَا تَقولُونَ أنه لَا جعل للآبق كَانَ ذَلِك أحرى أن يكون قَوْلكُم فِيمَا ذكرْتُمْ من قَوْلكُم إن بِعته بِكَذَا وَكَذَا فلك دِينَار أن ذَلِك إجارة لأنكم لَا تعرفُون جعل الآبق وكل شَيْء عدا جعل الآبق فَهُوَ إجارة قَالُوا : لَيْسَ ذَلِك إجارة وَلكنه جعل قيل لَهُم وَكَيف يكون جعلا وَقد ألزمهُ صَاحب الثَّوْب نَفسه وَقَالَ هُوَ لَك على إن بِعته إنما يكون الْجعل جعل الآبق الَّذِي يلْتَزم صَاحبه بِغَيْر الْتِزَام مِنْهُ لنَفسِهِ فَكَذَلِك الْجعل فَأَما مَا ألزمهُ الرجل نَفسه على بيع مَتَاع لَهُ فَتلك إجارة فَإِن كَانَت جَائِزَة فسبيلها سَبِيل الإجارة الْجَائِزَة وإن كَانَت فَاسِدَة فَلهُ أجْرِ مثله لَا يُجَاوز بِهِ مَا سمي لَهُ لأنه قد رَضِي بِحقِّهِ وَمِمَّا جَاءَ من الآثار فِي جعل الآبق .

قال مُحَمَّد أخبرنا أَبُو حنيفَة قَالَ أخبرنا سعيد بن الْمَرْزُبَان عَن أبي عَمْرو عَن عبد الله بن مَسْعُود ﷺ قَالَ :جعل الآبق إِذا وجد خَارج الْمصر أربعون درهما .....

قَالَ مُحَمَّد أخبرنا قيس بن الرّبيع الْأَسدي قَالَ حَدثنَا حزن بن بشير الخثعمي عَن بعض أشياخ مِنْهُم قَالَ : وجد مولى للْحرّ عبدا آبقا نَحْو حَيّ فكتب إِلَى مَوْلَاهُ بِالْكُوفَةِ إن عِنْدِي عبدا لبنى فلَان فَانْطَلق فاجتعل مِنْهُم قَالَ فَانْطَلق مَوْلَاهُ فاجتعل وأخذ الْجعل وَكتب إليه إني قد اجتعلت لَك فاقبل بِهِ فأبق مِنْهُ العَبْد فخاصمه إلى شُرَيْح فضمنه فَرجع إلى عَليّ بن أبي طَالب[1] ﷺ فَقَالَ :أَخطَأ شُرَيْح وأساء الْقَضَاء يحلف العَبْد الاحمر للْعَبد الأسود بِاللهَّ الَّذِي لَا إله الا هُوَ لأبق مِنْهُ إباقا وَلَيْسَ عَلَيْهِ شيء ». اهـ

١- تقدم تخريجه في المسألة السابقة .

وقال السرخسي[1] رحمه الله: «عن جرير بن بشير عن أشياخ من قومه قال: أخذ مولى للحي آبقا فأبق منه نحو حي فكتب إلى مولاه: أن يأتي أهله فيجتعل له منهم ففعل ذلك، ثم كتب إليه فأقبل بالعبد فأبق منه، فاختصموا إلى شريح فضمنه إياه ثم اختصموا إلى علي رضي الله عنه فقال: يحلف العبد الأحمر للعبد الأسود بالله ما أبق منه ولا ضمان عليه ...

وفي هذا دليل على أن الراد يستوجب الجعل، وكان ذلك أمرا ظاهرا حتى لم يخف على مواليهم حين كتب الآخذ إلى مولاه أن يأتي أهله فيجتعل له منهم إلا أنه كان من مذهب شريح تضمين الأجير المشترك فيما يمكن التحرز عنه والمستوجب للجعل بمنزلة الأجير المشترك فلهذا ضمنه .

وكان من مذهب علي رضي الله عنه أنه لا يضمن الأجير المشترك كما ذكر عنه في كتاب الإجارات في إحدى الروايتين ولكن القول قوله مع يمينه وقوله يحلف العبد الأحمر يريد به الراد سماه أحمر لقوته وقدرته على أخذ الأبق وسمى الأبق أسود لخبث فعله وهو من دعابة علي رضي الله عنه». اهـ

مسألة (٤٨٩): في أمة أبقت إلى دار الحرب ثم أصابها المسلمون واشتراها رجل مسلم فولدت له

قال السرخسي[2] رحمه الله: «ولو أن أمة أبقت من مولاها فالتحقت بأرض الحرب ثم أصابها المسلمون فاشتراها رجل منهم فوطئها فولدت له ثم جاء مولاها فإنه يأخذها وعقرها وقيمة ولدها في قول أبي حنيفة، وكذلك لو كان الواطئ

١- المبسوط للسرخسي (١١/ ١٩).

٢- المبسوط للسرخسي (١١/ ٢٩).

اشتراها من المشركين وعندهما أم ولد لمن استولدها ولا سبيل لمولاها عليها وهذا بناء على أن الآبق إلى دار الحرب لا يملكه المشركون بالأخذ في قول أبي حنيفة لأنهم لم يحرزوه لكونه في يد نفسه وهي يد محترمة فإذا لم يملكها المشتري منهم ولا المسلمون بالاستيلاء أيضا فمن اشتراها فوطئها فهو بمنزلة المغرور لأنه في الاستيلاء اعتمد ظاهر الشراء وولد المغرور حر بالقيمة وللمستحق أن يأخذ الجارية وعقرها وقيمة ولدها وبه قضى عمر وعلي[1] رضي الله تعالى عنهما». اهـ

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٠٥٤٠) ومحمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٨/ ١٣٤) من طريق مُطَرِّفٍ، عَنْ عَامِرٍ، عَنْ عَلِيٍّ، فِي رَجُلٍ اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلَادًا، ثُمَّ أَقَامَ الرَّجُلُ الْبَيِّنَةَ أَنَّهَا لَهُ، قَالَ: «تُرَدُّ عَلَيْهِ وَيُقَوَّمُ عَلَيْهِ وَلَدُهَا، فَيَغْرَمُ الَّذِي بَاعَهُ بِمَا عَزَّ وَهَانَ». وإسناده صحيح.



كتاب الإكراه

مسألة (٤٩٠): في الإكراه في الطلاق والعتق

قال محمد بن الحسن الشيباني[١] رحمه الله: «قال: أخبرنا عباد بن العوام قال: حدثنا الحجاج بن أرطأة عن سليمان بن سحيم عن سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب أنه قال: أربع واجبات على من تكلم بهن، الطلاق والعتاق والنكاح والنذر. قال محمد: وبه نأخذ، نجيز ذلك كله عليه إن جد أو هزل أو أكره أو لم يكره.

قال محمد: وذكر شريك عن عبد الله بن جابر الحنفي عن عبد الله بن يحيى عن علي بن أبي طالب[٢] قال: ثلاث لا لعب فيهن، العتاق والطلاق والصدقة». اهـ

وقال السرخسي[٣] رحمه الله: «عن إبراهيم رحمه الله قال في الرجل يجبره السلطان على الطلاق والعتاق فيطلق أو يعتق وهو كاره أنه جائز واقع ولو شاء الله لابتلاه بأشد من هذا وهو يقع كيفما كان وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله وقالوا طلاق المكره واقع سواء كان المكره سلطانا أو غيره أكرهه بوعيد متلف أو غير متلف والخلاف في هذا الفصل كان مشهورا بين السلف من علماء التابعين رحمهم الله ولهذا استكثر من أقاويل السلف على موافقة قول إبراهيم .... وعن علي رضي الله عنه قال ثلاث لا لعب فيهن الطلاق والعتاق والصدقة يعني النذر بالصدقة ومراده أن الهزل والجد في

١- الأصل لمحمد بن الحسن الشيباني (٧/ ٣٠٠).

٢- أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٠٢٤٧) من طريق جابر الجعفي عن عبد الله بن نجي عن علي رضي الله عنه به . وإسناده ضعيف لأجل انقطاعه حيث لم يسمع عبد الله بن نجي من علي رضي الله عنه كما قال ابن معين .المراسيل لابن أبي حاتم (ص ٣٩٢) ، وكذلك فيه جابر الجعفي ضعيف .

٣- المبسوط للسرخسي (٢٤/ ٤٠).

هذه الثلاثة سواء فالهازل لاعب من حيث أنه يريد بالكلام غير ما وضع له الكلام ... وعن علي[1] وابن عباس ﷺ قالا: كل طلاق جائز إلا طلاق الصبي والمعتوه وإنما استدل بقولهما على وقوع طلاق المكره لأنهما حكما بلزوم كل طلاق إلا طلاق الصبي والمعتوه والمكره ليس بصبي ولا معتوه ولا هو في معناهما لبقاء الأهلية والخطاب مع الإكراه». اهـ

١- ذكره البخاري معلقا بصيغة الجزم عن علي ﷺ في باب الطلاق في الإغلاق والكره، وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١١٤١٥) وابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٩١٢) وابن الجعد في مسنده (٧٤٢) والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٢/ ٢٤٥) جميعا من طريق إبراهيم النخعي عن عابس بن ربيعة عن علي ﷺ به.
وإسناده صحيح

كتاب القسمة

مسألة (٤٩١): هل يعطى القاسم أجرا

قال السرخسي[١] رحمه الله: «عن مسروق رحمه الله أنه لم يأخذ عن القضاء رزقا، ففيه دليل أنه من ابتلي بالقضاء وكان صاحب يسار فالأولى له أن يحتسب ولا يأخذ كفايته من مال بيت المال ، وإن كان لو أخذ جاز له .وبيانه بما روي عن عمر رضي الله عنه فيه قال ما أحب أن يأخذ قاضي المسلمين أجرا ولا الذي على الغنائم ولا الذي على المقاسم ولم يرد به حقيقة الأجر ، فالاستئجار على القضاء لا يجوز ولا يستوجب الأجر على القضاء وإن شرط ولكن مراده الكفالة التي يأخذها القاضي من بيت المال فالمستحب له عند الاستغناء أن لا يأخذ ذلك قال الله تعالى: ﴿ وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ ﴾.

وقد بينا الكلام في هذا الفصل فيما أمليناه من شرح أدب القاضي والذي على الغنائم يحفظها والذي على المقاسم من وجد كالقاضي لأنه عامل للمسلمين ولكنه ليس بمنزلة القاضي في الحكم حتى يجوز استئجاره على ذلك إن لم يكن له فيه نصيب، وتأويل الحديث إذا كان له نصيب في ذلك فاستئجار أحد الشركاء على العمل في المال المشترك لا يجوز كما لا يجوز استئجار القاضي على القضاء .

ذكر عن يحيى بن جزار أن عبد الله بن يحيى كان يقسم لعلي[٢] رضي الله عنه الدور

١- المبسوط للسرخسي (١٥ / ٤، ٧).

٢- أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في الأصل (٣/ ٢٧٠) من طريق الحسن بن عمارة عن الحكم عن يحيى بن الجزار عن علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – أن عبد الله بن يحيى الكندي كان يقسم لعلي بن أبي طالب الدور والأرضين، ويأخذ على ذلك الأجر.وسنده ضعيف لأجل الحسن بن عمارة وهو متروك .

والأرضين ويأخذ على ذلك الأجر وقد بينا فوائد هذا الحديث في أدب القاضي وجواز الاستئجار لعمل القسمة بخلاف عمل القضاء..... الأولى أن يجعل لقاسم الأرضين رزقا من بيت المال حتى لا يأخذ من الناس شيئا وإن لم يجعل رزقا له فقسم بالأجر فهو جائز لأن القسمة ليست كعمل القضاء فالقضاء فرض هو عبادة والقاضي في ذلك نائب عن رسول الله ﷺ والقسمة ليست من ذلك في شيء ولكنها تتصل بالقضاء لأن تمام انقطاع المنازعة يكون بالقسمة فمن هذا الوجه القسام نائب عن القاضي فالأولى أن يجعل كفايته في مال بيت المال ومن حيث إن عمله ليس من القضاء في شيء يجوز له أخذ الأجر على ذلك والقسام بمنزلة الكاتب للقاضي في ذلك وقد قررنا هذا في أدب القاضي.

وكذلك ما ذكر بعده من حديث شريح رحمه الله وما لي لا أرتزق استوفي منهم وأوفيهم أصبر لهم نفسي في المجلس وأعدل بينهم في القضاء فقد بينا أن شريحا رحمه الله كان يأخذ كفايته من بيت المال على ما روي أن عمر ﷺ كان يرزقه مائة درهم على القضاء فزاده علي ﷺ وذلك لكثرة عياله حتى جعل له في كل شهر خمسمائة درهم ولعل عاتبه بعض أصدقائه على أخذ الأجر وقال له احتسب فقال شريح في جوابه ما قال ومراده أني فرغت نفسي عن أشغالي لعمل المسلمين فآخذ كفايتي من مال المسلمين وكأنه بهذا الكلام أشار إلى الاستدلال بما جعل الله تعالى من النصيب في الصدقات للعامين عليها فإنهم لما فرغوا أنفسهم لعمل الفقراء استحقوا الكفاية في مال الفقراء». اهـ

كتاب الكراهة (الاستحسان)

مسألة (٤٩٢): في أكل البصل ونحوه

روى الطحاوي[١] رحمه الله بسنده عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ، قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله ﷺ: «مَنْ أَكَلَ مِنْ خَضْرَاوَاتِكُمْ هَذِهِ، ذَوَاتِ الرِّيحِ، فَلَا يَقْرَبْنَا فِي مَسَاجِدِنَا، فَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ تَتَأَذَّى مِمَّا يَتَأَذَّى مِنْهُ بَنُو آدَمَ» .... ثم ساق غيرها في ذات المعنى ثم قال: «فَكَرِهَ قَوْمٌ أَكَلَ الْبُقُولِ، ذَوَاتِ الرِّيحِ أَصْلًا، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذِهِ الْآثَارِ. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، وَقَالُوا: إِنَّمَا نَهَى النَّبِيُّ ﷺ عَنْ أَكْلِهَا، لَا لِأَنَّهَا حَرَامٌ، وَلَكِنْ لِئَلَّا يُؤْذَى بِرِيحِهَا، مَنْ يَحْضُرُ مَعَهُ الْمَسْجِدَ، وَقَدْ جَاءَ فِي ذَلِكَ آثَارٌ أُخَرُ، مَا قَدْ دَلَّ عَلَى ذَلِكَ».....

ثم ساق بعض الأحاديث على ذلك ومنها قال: «حَدَّثَنَا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ مُعَاوِيَةَ الْعَتَّابِيُّ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الله بْنُ صَالِحٍ».

وَحَدَّثَنَا حُسَيْنُ بْنُ نَصْرٍ، قَالَ. ثنا شَبَابَةُ بْنُ سَوَّارٍ، قَالَ: ثنا إِسْرَائِيلُ، عَنْ مُسْلِمٍ الْأَعْوَرِ، عَنْ حَبَّةَ، عَنْ عَلِيٍّ[٢] قَالَ: أَمَرَنَا رَسُولُ الله ﷺ أَنْ نَأْكُلَ الثُّومَ وَقَالَ: «لَوْلَا أَنَّ الْمَلَكَ يَنْزِلُ عَلَيَّ، لَأَكَلْتُهُ» فَقَدْ دَلَّ مَا ذَكَرْنَا عَلَى إِبَاحَةِ أَكْلِهَا، مَطْبُوخًا كَانَ أَوْ غَيْرَ مَطْبُوخٍ، لِمَنْ قَعَدَ فِي بَيْتِهِ، وَكَرَاهَةِ حُضُورِ الْمَسْجِدِ، وَرِيحُهُ مَوْجُودٌ، لِئَلَّا يُؤْذِيَ بِذَلِكَ مَنْ يَحْضُرُهُ مِنَ الْمَلَائِكَةِ وَبَنِي آدَمَ، فَبِهَذَا نَأْخُذُ وَهُوَ قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى». اهـ

١- شرح معاني الآثار (٤/ ٢٣٧).

٢- أخرجه الطبراني في الأوسط (٢٥٩٩) وأبو نعيم في الحلية (٨/ ٣٥٧) والبزار في مسنده كما في كشف الأستار (٢٨٦٤) وأحمد بن منيع في مسنده كما في إتحاف الخيرة (٣٦٤٣) جميعا من طريق إسرائيل به .
وإسناده ضعيف فيه علتان : مسلم الأعور متروك ، وحبة بن جوين ضعيف .

مسألة (٤٩٣): حكم لبس الحرير

روى الطحاوي[١] بسنده عَنِ الْمِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَدِمَتْ عَلَيْهِ أَقْبِيَةٌ، فَبَلَغَ ذَلِكَ أَبِي مَخْرَمَةَ، فَقَالَ: يَا بُنَيَّ، إِنَّهُ قَدْ بَلَغَنِي أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَدِمَتْ عَلَيْهِ أَقْبِيَةٌ فَهُوَ يَقْسِمُهَا، فَاذْهَبْ بِنَا إِلَيْهِ. قَالَ: فَذَهَبْنَا، فَوَجَدْنَا رَسُولَ اللهِ ﷺ فِي مَنْزِلِهِ فَقَالَ لِي أَبِي: يَا بُنَيَّ، ادْعُ لِي رَسُولَ اللهِ ﷺ. فَقَالَ الْمِسْوَرُ: فَأَعْظَمْتُ ذَلِكَ، وَقُلْتُ أَدْعُو لَكَ رَسُولَ اللهِ ﷺ؟ . فَقَالَ: يَا بُنَيَّ، إِنَّهُ لَيْسَ بِجَبَّارٍ. فَدَعَوْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ فَخَرَجَ وَعَلَيْهِ قَبَاءٌ مِنْ دِيبَاجٍ مُزَرٌّ بِذَهَبٍ، فَقَالَ: «يَا مَخْرَمَةُ، هَذَا خَبَّأْتُهُ لَكَ»، فَأَعْطَاهُ إِيَّاهُ ».

قَالَ أَبُو جَعْفَرٍ: فَذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى هَذَا، فَقَالُوا لَا بَأْسَ بِلُبْسِ الْحَرِيرِ، لِلرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِهَذَا الْحَدِيثِ. وَخَالَفَهُمْ فِي ذَلِكَ آخَرُونَ، فَكَرِهُوا لُبْسَ الْحَرِيرِ لِلرِّجَالِ، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِالْآثَارِ الْمُتَوَاتِرَةِ الْمَرْوِيَّةِ، فِي النَّهْيِ عَنْهُ، عَنِ النَّبِيِّ ﷺ. فَمِنْهَا ... ثم ساق عدة أحاديث ومنها أنه قال: «حَدَّثَنَا ابْنُ مَرْزُوقٍ، قَالَ: ثنا وَهْبُ بْنُ جَرِيرٍ، عَنْ أَبِيهِ، عَنْ جَمِيلِ بْنِ مُرَّةَ، عَنْ أَبِي الْوَضِيءِ، قَالَ: رَأَيْتُ عَلِيًّا[٢]، وَرَأَى عَلَى رَجُلٍ بُرْدًا يَتَلَأْلَأُ فَقَالَ: فِيهِ حَرِيرٌ؟، فَقَالَ: نَعَمْ ; فَأَخَذَهُ، فَجَمَعَ صِنْفَتَيْهِ بَيْنَ أُصْبُعَيْهِ فَشَقَّهُ فَقَالَ: «أَمَا إِنِّي لَمْ أَحْسُدْكَ عَلَيْهِ، وَلَكِنْ سَمِعْتُ رَسُولَ اللهِ ﷺ نَهَى عَنِ الْحَرِيرِ» .....

ثم ساق بعضها ثم قال : فَفِي هَذِهِ الْآثَارِ الْمُتَوَاتِرَةِ، النَّهْيُ عَنْ لُبْسِ الْحَرِيرِ. فَاحْتَمَلَ أَنْ تَكُونَ نَسَخَتْ مَا فِيهِ الْإِبَاحَةُ لِلُبْسِهِ، وَاحْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ مَا فِيهِ الْإِبَاحَةُ

١- شرح معاني الآثار (٤/ ٢٤٣، ٢٤٤، ٢٤٧، ٢٤٨).

٢- أخرجه الطبراني في الأوسط (٧١٧٦) من طريق وهب بن جرير به . وإسناده صحيح رجاله ثقات .

هُوَ النَّاسِخَ. فَنَظَرْنَا فِي ذَلِكَ ; لِنَعْلَمَ النَّاسِخَ مِنْ ذَلِكَ، مِنَ الْمَنْسُوخِ فَإِذَا ابْنُ أَبِي دَاوُدَ قَدْ حَدَّثَنَا، قَالَ: ثنا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْعَلَّافُ، قَالَ: ثنا ابْنُ سَوَاءٍ، عَنْ سَعِيدٍ، عَنْ قَتَادَةَ عَنْ أَنَسٍ، أَنَّ أُكَيْدِرَ دَوْمَةَ، أَهْدَى إِلَى النَّبِيِّ ﷺ جُبَّةً مِنْ سُنْدُسٍ، وَذَلِكَ قَبْلَ أَنْ يَنْهَى عَنِ الْحَرِيرِ، فَلَبِسَهَا، فَعَجِبَ النَّاسُ مِنْهَا. فَقَالَ: «وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ، لَمَنَادِيلُ سَعْدِ بْنِ مُعَاذٍ فِي الْجَنَّةِ، أَحْسَنُ مِنْ هَذِهِ» ....

فَدَلَّتْ هَذِهِ الْآثَارُ أَنَّ لُبْسَ الْحَرِيرِ كَانَ مُبَاحًا، وَأَنَّ النَّهْيَ عَنْ لُبْسِهِ، كَانَ بَعْدَ إِبَاحَتِهِ، فَعَلِمْنَا أَنَّ مَا جَاءَ فِي النَّهْيِ عَنْ لُبْسِهِ، هُوَ النَّاسِخُ لِمَا جَاءَ فِي إِبَاحَةِ لُبْسِهِ. وَهَذَا أَيْضًا، قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، وَأَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ.

وَقَدْ رُوِيَ عَنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي ذَلِكَ ... ثم ساق بعض الآثار ومنها: «حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرَةَ، قَالَ: ثنا أَبُو أَحْمَدَ، قَالَ: ثنا سُفْيَانُ، عَنْ إِسْمَاعِيلَ بْنِ سُمَيْعٍ، عَنْ مُسْلِمٍ الْبَطِينِ، عَنْ أَبِي عَمْرٍو الشَّيْبَانِيِّ، قَالَ: رَأَى عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ[1] عَلَى رَجُلٍ، جُبَّةً فِي صَدْرِهِ لَبِنَةً مِنْ دِيبَاجٍ. فَقَالَ لَهُ عَلِيٌّ: «مَا هَذَا الشَّيْءُ الَّذِي تَحْتَ لِحْيَتِكَ؟» فَجَعَلَ الرَّجُلُ يَنْظُرُ فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ: إِنَّمَا يَعْنِي، الدِّيبَاجَ». اهـ

مسألة (٤٩٤): في لبس الحرير للنساء

قال الطحاوي[2] رحمه الله: «فَذَهَبَ ذَاهِبُونَ إِلَى أَنَّ مَا حَرُمَ مِنْ ذَلِكَ، فَقَدْ دَخَلَ فِيهِ النِّسَاءُ وَالرِّجَالُ جَمِيعًا، وَاحْتَجُّوا فِي ذَلِكَ بِقَوْلِ النَّبِيِّ ﷺ مَنْ لَبِسَهُ فِي الدُّنْيَا، لَمْ يَلْبَسْهُ فِي الْآخِرَةِ وَلَمْ يَخُصَّ فِي ذَلِكَ الرِّجَالَ دُونَ النِّسَاءِ. قَالُوا: قَدْ رَأَيْنَا آنِيَةَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، حُرِّمَتْ عَلَى الْمُسْلِمِينَ، لِأَنَّهَا آنِيَاتُ الْكُفَّارِ، فَاسْتَوَى فِي ذَلِكَ النِّسَاءُ

---

١ - إسناده حسن لأجل إسماعيل بن سميع فهو صدوق وبقية رجاله ثقات .

٢- شرح معاني الآثار (٤/ ٢٤٩، ٢٥٤).

وَالرِّجَالُ. فَكَذَلِكَ الْحَرِيرُ، لَمَّا حَرُمَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ؛ لِأَنَّهُ لِبَاسُ الْكُفَّارِ، اسْتَوَى فِيهِ الرِّجَالُ وَالنِّسَاءُ جَمِيعًا.

فَكَانَ مِنَ الْحُجَّةِ عَلَى مَنْ ذَهَبَ إِلَى هَذَا الْقَوْلِ، أَنَّهُ قَدْ نُهِيَ عَنْ لُبْسِ الثِّيَابِ الْمُصَبَّغَاتِ، وَقِيلَ: إِنَّهَا لِبَاسُ الْكُفَّارِ. وَرُوِيَ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ فِي ذَلِكَ مَا حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ خُزَيْمَةَ، قَالَ: ثنا مُسَدَّدٌ، قَالَ: ثنا يَحْيَى، عَنْ هِشَامٍ، عَنْ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ، عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ، عَنْ خَالِدِ بْنِ مَعْدَانَ، عَنْ جُبَيْرِ بْنِ نُفَيْرٍ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو، أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ رَأَى عَلَيْهِ ثَوْبَيْنِ مُعَصْفَرَيْنِ قَالَ: «هَذِهِ مِنْ ثِيَابِ الْكُفَّارِ، فَلَا تَلْبَسْهَا»... فَفِي هَذَا الْحَدِيثِ أَنَّ الثِّيَابَ الْمُصَبَّغَةَ، ثِيَابُ الْكُفَّارِ. فَنَظَرْنَا فِي ذَلِكَ، هَلْ حَرُمَ لُبْسُهَا لِهَذِهِ الْعِلَّةِ، عَلَى النِّسَاءِ أَمْ لَا؟

فَإِذَا سُلَيْمَانُ بْنُ شُعَيْبٍ قَدْ حَدَّثَنَا، قَالَ: ثنا الْخَصِيبُ، قَالَ: ثنا عُمَارَةُ بْنُ زَاذَانَ، عَنْ زِيَادٍ النُّمَيْرِيِّ، عَنْ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ، قَالَ: جَاءَ رَجُلٌ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ وَعَلَيْهِ ثَوْبٌ مُعَصْفَرٌ فَقَالَ لَهُ: «لَوْ أَنَّ ثَوْبَكَ هَذَا كَانَ فِي تَنُّورٍ، لَكَانَ خَيْرًا لَكَ» ، فَذَهَبَ الرَّجُلُ فَجَعَلَهُ تَحْتَ الْقِدْرِ، أَوْ فِي التَّنُّورِ، فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: «مَا فَعَلَ ثَوْبُكَ؟» ، قَالَ: صَنَعْتُ بِهِ مَا أَمَرْتَنِي. فَقَالَ لَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «مَا بِهَذَا أَمَرْتُكَ، أَوَلَا أَلْقَيْتَهُ عَلَى بَعْضِ نِسَائِكَ؟» فَكَانَ ذَلِكَ التَّحْرِيمُ عَلَى الرِّجَالِ، دُونَ النِّسَاءِ. وَقَدْ رُوِيَ فِي ذَلِكَ عَنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللهِ ﷺ

مَا حَدَّثَنَا أَبُو حَازِمٍ عَبْدُ الْحَمِيدِ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ، قَالَ: ثنا بُنْدَارٌ، قَالَ ثنا ابْنُ أَبِي عَدِيٍّ، عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي عَرُوبَةَ، عَنْ أَبِي مَعْشَرٍ، عَنْ إِبْرَاهِيمَ النَّخَعِيِّ قَالَ: «دَخَلْتُ عَلَى عَائِشَةَ، فَرَأَيْتُ عَلَيْهَا ثِيَابًا مُصَبَّغَةً»... ثم ساق آثارا أخرى عن نساء النبي ﷺ ثم قال: «فَمَا يُنْكِرُونَ أَنْ يَكُونَ الْحَرِيرُ كَذَلِكَ، فَيَكُونُ لُبْسُهُ مَكْرُوهًا لِلرِّجَالِ، غَيْرَ

مَكْرُوهٍ لِلنِّسَاءِ».

فَإِنْ قَالُوا لَنَا: فَلِمَ لَا تُشَبِّهُونَ حُكْمَ لِبَاسِ الْحَرِيرِ فِي هَذَا الْبَابِ، بِحُكْمِ اسْتِعْمَالِ آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ؟ قِيلَ لَهُمْ: ; لِأَنَّ الثِّيَابَ الْمُصَبَّغَةَ هِيَ مِنَ اللِّبَاسِ، وَكَذَلِكَ ثِيَابُ الْحَرِيرِ وَالدِّيبَاجِ، وَالذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ، هُمَا مِنَ الْأَوَانِي، وَاللِّبَاسُ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ أَشْبَهُ مِنْهُ بِالْآنِيَةِ. وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى.

وَقَدْ رُوِيَ فِي ذَلِكَ أَيْضًا عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مَا حَدَّثَنَا رَبِيعٌ الْمُؤَذِّنُ، قَالَ: ثنا شُعَيْبُ بْنُ اللَّيْثِ، قَالَ: ثنا اللَّيْثُ عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ، عَنْ أَبِي الصَّعْبَةِ، عَنْ رَجُلٍ مِنْ هَمْدَانَ يُقَالُ لَهُ أَبُو أَفْلَحُ عَنِ ابْنِ زُرَيْرٍ أَنَّهُ سَمِعَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ[1] يَقُولُ: إِنَّ نَبِيَّ اللهِ ﷺ أَخَذَ حَرِيرًا فِي يَمِينِهِ، وَأَخَذَ ذَهَبًا فَجَعَلَهُ فِي يَسَارِهِ، ثُمَّ قَالَ: «إِنَّ هَذَيْنِ حَرَامٌ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي».

حَدَّثَنَا حُسَيْنُ بْنُ نَصْرٍ، قَالَ: ثنا يَزِيدُ بْنُ هَارُونَ، قَالَ: ثنا مُحَمَّدُ بْنُ إِسْحَاقَ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ أَبِي الصَّعْبَةِ، عَنْ أَبِي أَفْلَحَ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ زُرَيْرٍ الْغَافِقِيِّ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ مِثْلَهُ.

---

١ - أخرجه أحمد في مسنده (٩٣٥) من طريق حجاج، والنسائي في سننه (٥١٤٦) من طريق عبد الله بن المبارك، وأيضا (٥١٤٥) من طريق عيسى بن حماد، جميعا من طريق الليث عن يزيد بن أبي حبيب عن عبد العزيز بن أبي الصعبة عن أبي أفلح به، وخالفهم قتيبة بن سعيد كما عند النسائي (٥١٤٤) وأبو داود في سننه (٤٠٥٧) فرواه عن الليث عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي أفلح به وأسقط ابن أبي الصعبة، ورجح النسائي رواية ابن المبارك ومن معه عن رواية قتيبة بن سعيد، وأخرجه أحمد في المسند (٧٥٠) والنسائي في سننه (٥١٤٧) وابن ماجة في سننه (٣٥٩٥) من طريق محمد بن إسحاق عن يزيد بن أبي حبيب عن عبد العزيز بن أبي الصعبة عن أبي أفلح به. وإسناده حسن لأجل عبد العزيز بن أبي الصعبة فإنه لا بأس به، وأما أبو أفلح الهمداني فقال عنه الذهبي في الكاشف (٦٥٠٠): صدوق. والحديث صحيح لغيره حيث قد روي من عدة طرق من الصحابة.

حَدَّثَنَا فَهْدٌ، قَالَ: ثنا ابْنُ أَبِي مَرْيَمَ، قَالَ: أَخْبَرَنِي ابْنُ لَهِيعَةَ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ، عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ أَبِي الصَّعْبَةِ الْقُرَشِيِّ، عَنْ أَبِي عَلِيٍّ الْهَمْدَانِيِّ، عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ زُرَيْرٍ، قَالَ: سَمِعْتُ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، يَقُولُ خَرَجَ عَلَيْنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ وَفِي إِحْدَى يَدَيْهِ ذَهَبٌ، وَفِي الْأُخْرَى حَرِيرٌ، فَقَالَ: «هَذَانِ حَرَامٌ عَلَى ذُكُورِ أُمَّتِي وَحِلٌّ لِإِنَاثِهَا»

حَدَّثَنَا رَبِيعٌ الْمُؤَذِّنُ، قَالَ: ثنا أَسَدٌ، قَالَ: ثنا ابْنُ لَهِيعَةَ، قَالَ: ثنا يَزِيدُ بْنُ أَبِي حَبِيبٍ، أَنَّ عَبْدَ الْعَزِيزِ بْنَ أَبِي الصَّعْبَةِ الْقُرَشِيَّ، حَدَّثَهُ، ثُمَّ، ذَكَرَ بِإِسْنَادِهِ مِثْلَهُ .... حَدَّثَنَا ابْنُ أَبِي عِمْرَانَ، وَابْنُ أَبِي دَاوُدَ، وَعَلِيُّ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ، وَأَبُو زُرْعَةَ الدِّمَشْقِيُّ، وَمُحَمَّدُ بْنُ خُزَيْمَةَ، قَالُوا: ثنا سَعِيدُ بْنُ سُلَيْمَانَ الْوَاسِطِيُّ، عَنْ عَبَّادِ بْنِ الْعَوَّامِ، قَالَ: ثنا سَعِيدُ بْنُ أَبِي عَرُوبَةَ، قَالَ: حَدَّثَنِي ثَابِتُ بْنُ أَرْقَمَ، قَالَ: حَدَّثَتْنِي عَمَّتِي أُنَيْسَةُ بِنْتُ زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ، عَنْ أَبِيهَا زَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ عَنْ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِثْلَهُ وَزَادَ عَلِيُّ بْنُ عَبْدِ الرَّحْمَنِ فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ: إِنَّكَ لِتَقُولَ هَذَا، وَهَذَا أَمِيرُ الْمُؤْمِنِينَ عَلِيُّ بْنُ أَبِي طَالِبٍ يَنْهَى عَنْهُ، قَالَتْ: وَكَانَ فِي يَدِي قُلْبَانِ مِنْ ذَهَبٍ، فَقَالَ ضَعِيهِمَا وَرَكِبَ حُمَيِّرًا لَهُ، فَانْطَلَقَ ثُمَّ رَجَعَ، فَقَالَ أَعِيدِيهِمَا فَقَدْ سَأَلْتُهُ، فَقَالَ لَا بَأْسَ بِهِ.....

فَبَيَّنَ فِي هَذِهِ الْآثَارِ، مَنْ قَصَدَ إِلَيْهِ بِالنَّهْيِ فِي الْآثَارِ الْأُوَلِ، وَأَنَّهُمُ الرِّجَالُ دُونَ النِّسَاءِ. فَقَالَ الْآخَرُونَ: فَقَدْ رُوِيَ عَنِ ابْنِ عُمَرَ، وَابْنِ الزُّبَيْرِ أَنَّهُمَا جَعَلَا قَوْلَ النَّبِيِّ ﷺ مَنْ لَبِسَ الْحَرِيرَ فِي الدُّنْيَا، لَمْ يَلْبَسْهُ فِي الْآخِرَةِ عَلَى الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ. وَذَكَرُوا فِي ذَلِكَ .. ثم ساق بسنده عَنْ يُوسُفَ بْنِ مَاهَكَ قَالَ: سَأَلَتِ امْرَأَةٌ ابْنَ عُمَرَ قَالَتْ: أَتَحَلَّى بِالذَّهَبِ؟ . قَالَ: نَعَمْ، قَالَتْ: فَمَا تَقُولُ لِي فِي الْحَرِيرِ؟ قَالَ: يُكْرَهُ ذَلِكَ، قَالَتْ: مَا يُكْرَهُ؟ أَخْبِرْنِي، أَحَلَالٌ هُوَ، أَمْ حَرَامٌ؟ قَالَ: «كُنَّا نَتَحَدَّثُ أَنَّ مَنْ لَبِسَهُ فِي الدُّنْيَا، لَمْ يَلْبَسْهُ فِي الْآخِرَةِ» ... ثم ساق آثارا أخرى عن الزبير وعبد الله بن الزبير وعقبة بن

عامر ثم قال: «قِيلَ لَهُمْ: أَمَّا قَوْلُ النَّبِيِّ ﷺ مَنْ لَبِسَهُ فِي الدُّنْيَا، لَمْ يَلْبَسْهُ فِي الْآخِرَةِ فَقَدْ رُوِيَ ذَلِكَ. وَقَدْ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ النَّبِيُّ ﷺ أَرَادَ بِهِ الرِّجَالَ خَاصَّةً، وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ أَرَادَ بِهِ الرِّجَالَ وَالنِّسَاءَ. وَمَا ذَكَرْنَا مِنْ حَدِيثِ عَلِيٍّ، وَعَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ، وَزَيْدِ بْنِ أَرْقَمَ، وَأَبِي مُوسَى، يُخْبِرُونَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ إِنَّمَا أَرَادَ بِهِ الرِّجَالَ، دُونَ النِّسَاءِ، فَهُوَ أَوْلَى. وَهَذَا الْمَعْنَى أَوْلَى أَنْ يُحْمَلَ عَلَيْهِ وَجْهُ هَذَا الْحَدِيثِ، حَتَّى لَا يُضَادَّ مَا ذَكَرْنَا قَبْلَهُ. وَلَئِنْ كَانَ مَا ذَكَرُوهُ عَنِ ابْنِ عُمَرَ، وَابْنِ الزُّبَيْرِ فِي ذَلِكَ، حُجَّةً، فَإِنَّ مَا قَدْ ذَكَرْنَاهُ عَنْ عَلِيٍّ مِمَّا يُخَالِفُ ذَلِكَ، أَحْرَى بِأَنْ يَكُونَ حُجَّةً....

ثم ساق عدة روايات عن علي بن أبي طالب ﷺ فقال : حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ دَاوُدَ، قَالَ ثنا يَعْقُوبُ بْنُ حُمَيْدٍ، قَالَ: ثنا وَكِيعٌ، عَنْ مِسْعَرٍ، عَنْ أَبِي عَوْنٍ، عَنْ أَبِي صَالِحٍ الْحَنَفِيِّ، عَنْ عَلِيٍّ، أَنَّ أُكَيْدِرَ دَوْمَةَ أَهْدَى لِلنَّبِيِّ ﷺ ثَوْبَ حَرِيرٍ فَأَعْطَاهُ إِيَّاهُ وَقَالَ: «اشْقُقْهُ خُمُرًا بَيْنَ النِّسَاءِ» وَرُوِيَ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ فِي ذَلِكَ مَا حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرَةَ وَابْنُ مَرْزُوقٍ، قَالَا: ثنا أَبُو دَاوُدَ الطَّيَالِسِيُّ، قَالَ: ثنا شُعْبَةُ، عَنْ أَبِي عَوْنٍ الثَّقَفِيِّ قَالَ: سَمِعْتُ أَبَا صَالِحٍ الْحَنَفِيَّ يَقُولُ: سَمِعْتُ عَلِيًّا[1] يَقُولُ: «أُهْدِيَ لِرَسُولِ اللهِ ﷺ حُلَّةٌ سِيَرَاءُ مِنْ حَرِيرٍ، فَبَعَثَ بِهَا إِلَيَّ فَلَبِسْتُهَا، فَرَأَيْتُ الْكَرَاهَةَ فِي وَجْهِهِ، فَأَطَرْتُهَا خُمُرًا بَيْنَ نِسَائِي».

حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ شُعَيْبٍ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الرَّحْمَنِ بْنُ زِيَادٍ، قَالَ: ثنا شُعْبَةُ، قَالَ: أَخْبَرَنِي أَبُو عَوْنٍ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللهِ، فَذَكَرَ بِإِسْنَادِهِ مِثْلَهُ.

حَدَّثَنَا سُلَيْمَانُ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الرَّحْمَنِ، قَالَ: ثنا شُعْبَةُ، عَنْ عَبْدِ الْمَلِكِ بْنِ مَيْسَرَةَ، عَنْ زَيْدِ بْنِ وَهْبٍ، عَنْ عَلِيٍّ، فَذَكَرَ مِثْلَهُ.

١- أخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٧١) من طريق شعبة به .



حَدَّثَنَا يُونُسُ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الله بْنُ يُوسُفَ، قَالَ: ثنا اللَّيْثُ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي حَبِيبٍ، أَنَّ إِبْرَاهِيمَ بْنَ عَبْدِ الله بْنِ حُنَيْنٍ، حَدَّثَهُ: أَنَّ أَبَاهُ حَدَّثَهُ أَنَّهُ، سَمِعَ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ، يَقُولُ كَسَانِي رَسُولُ الله ﷺ حُلَّةً سِيَرَاءَ فَرُحْتُ فِيهَا. فَقَالَ لِي: «يَا عَلِيُّ، إِنِّي لَمْ أَكْسُكَهَا لِتَلْبَسَهَا» . فَرَجَعْتُ إِلَى فَاطِمَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهَا فَأَعْطَيْتُهَا طَرَفَهَا، كَأَنَّهَا تَطْوِي مَعِي فَشَقَقْتُهَا، فَقَالَتْ: تَرِبَتْ يَدَاكَ يَا ابْنَ أَبِي طَالِبٍ، مَاذَا جِئْتَ بِهِ؟ . قُلْتُ: نَهَانِي رَسُولُ الله ﷺ أَنْ أَلْبَسَهَا، فَالْبَسِيهَا، وَاكْسِي نِسَاءَكِ.

حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ دَاوُدَ، قَالَ: ثنا يَعْقُوبُ بْنُ حُمَيْدٍ، قَالَ ثنا عِمْرَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي زِيَادٍ، عَنْ أَبِي فَاخِتَةَ، عَنْ جَعْدَةَ، عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ أَهْدَى أَمِيرُ أَذْرَبِيجَانَ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ حُلَّةً مُسَيَّرَةً بِحَرِيرٍ، إِمَّا سَدَاهَا، وَإِمَّا لُحْمَتُهَا، فَبَعَثَ بِهَا إِلَيَّ فَأَتَيْتُهُ، فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ الله، أَلْبَسُهَا؟ . قَالَ: «لَا، أَكْرَهُ لَكَ مَا أَكْرَهُ لِنَفْسِي، وَلَكِنِ اجْعَلْهَا خُمُرًا بَيْنَ الْفَوَاطِمِ» . قَالَ: فَقَطَّعْتُ مِنْهَا أَرْبَعَ خُمُرٍ، خِمَارًا لِفَاطِمَةَ بِنْتَ أَسَدِ بْنِ هَاشِمٍ أُمِّ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ، وَخِمَارًا لِفَاطِمَةَ بِنْتِ رَسُولِ الله ﷺ وَخِمَارًا لِفَاطِمَةَ بِنْتِ حَمْزَةَ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ، وَخِمَارًا لِفَاطِمَةَ أُخْرَى قَدْ نَسِيتُهَا.

حَدَّثَنَا يَزِيدُ بْنُ سِنَانٍ، قَالَ: ثنا الْقَعْنَبِيُّ، قَالَ: ثنا عَبْدُ الْعَزِيزِ بْنُ مُسْلِمٍ، عَنْ يَزِيدَ بْنِ أَبِي زِيَادٍ، عَنْ أَبِي فَاخِتَةَ، عَنْ جَعْدَةَ بْنِ هُبَيْرَةَ، عَنْ عَلِيٍّ، أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ أُهْدِيَتْ لَهُ حُلَّةٌ لُحْمَتُهَا أَوْ سَدَاهَا، إِبْرَيْسَمُ. فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ الله، أَلْبَسُهَا؟ قَالَ: «لَا، أَكْرَهُ لَكَ مَا أَكْرَهُ لِنَفْسِي، وَلَكِنِ اقْطَعْهَا خُمُرًا، لِفُلَانَةَ، وَفُلَانَةَ، وَفُلَانَةَ»، وَذَكَرَ فِيهِنَّ فَاطِمَةَ قَالَ، فَشَقَقْتُهَا أَرْبَعَ خُمُرٍ.

حَدَّثَنَا أَبُو بَكْرَةَ، قَالَ: ثنا أَبُو دَاوُدَ، قَالَ: ثنا شُعْبَةُ، عَنْ أَبِي بِشْرٍ، قَالَ: سَمِعْتُ مُجَاهِدًا، يُحَدِّثُ عَنِ ابْنِ أَبِي لَيْلَى، قَالَ: سَمِعْتُ عَلِيًّا، يَقُولُ: «أُتِيَ رَسُولُ الله ﷺ بِحُلَّةِ

حَرِيرٍ، فَبَعَثَ بِهَا إِلَيَّ فَلَبِسْتُهَا، فَرَأَيْتُ الْكَرَاهَةَ فِي وَجْهِهِ، فَأَطَرْتُهَا خُمُرًا بَيْنَ النِّسَاءِ»

ثم قال في ختام بحثه: «فَقَدْ ثَبَتَ بِهَذِهِ الْآثَارِ، مِمَّا قَدَّمْنَا فِي ذَلِكَ مِنَ النَّظَرِ، إِبَاحَةُ لُبْسِ الْحَرِيرِ لِلنِّسَاءِ وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ، وَأَبِي يُوسُفَ، وَمُحَمَّدٍ، رَحْمَةُ اللهِ عَلَيْهِمْ». اهـ

مسألة (٤٩٥): ما يحل للرجل من النظر إلى الأجنبية

قال السرخسي[1] رحمه الله: «فأما النظر إلى الأجنبيات فنقول يباح النظر إلى موضع الزينة الظاهرة منهن دون الباطنة لقوله تعالى ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ [النور: ٣١] وقال علي[2] وابن عباس رضي الله عنهم: ما ظهر منها الكحل والخاتم ، وقالت عائشة رضي الله عنها: إحدى عينيها، وقال ابن مسعود رضي الله عنه: خفها وملاءتها، واستدل في ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم: «النساء حبائل الشيطان بهن يصيد الرجال»، وقال صلى الله عليه وسلم: «ما تركت بعدي فتنة أضر على الرجال من النساء» . وجرى في مجلسه صلى الله عليه وسلم يوم ما خير ما للرجال من النساء وما خير ما للنساء من الرجال؟ فلما رجع علي[3] رضي الله عنه إلى بيته أخبر فاطمة رضي الله عنها بذلك. فقالت :«خير ما للرجال من النساء أن

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٥٢).

٢- لم أقف على رواية علي رضي الله عنه ، وكذا الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٢٣٩) حيث قال : «وَأَمَّا الرِّوَايَةُ عَنْ عَلِيٍّ فَغَرِيبٌ». وكذا ابن حجر في الدراية (٢/ ٢٢٥) حيث قال: «قَوْله رَوَى عَن عَلَى وَابْن عَبَّاس فِي قَوْله تَعَالَى ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا مَا ظَهَرَ مِنْهَا﴾ قَالَا هُوَ الْكحل والخاتم أما عَلَى فَلم أجد ذَلِك عَنهُ».

٣- أخرجه أبو نعيم في الحلية (٢/ ٤٠) من طريق عباد بن العوام عن عمرو بن عون عن هشيم قال ثنا يونس عن الحسن عن أنس قَالَ: قَالَ رَسُولُ الله صلى الله عليه وسلم: «مَا خَيْرٌ لِلنِّسَاءِ؟» فَلَمْ نَدْرِ مَا نَقُولُ فَسَارَ عَلِيٌّ إِلَى فَاطِمَةَ فَأَخْبَرَهَا بِذَلِكَ فَقَالَتْ: فَهَلَّا قُلْتَ لَهُ: خَيْرٌ لَهُنَّ أَنْ لَا يَرَيْنَ الرِّجَالَ وَلَا يَرَوْنَهُنَّ فَرَجَعَ فَأَخْبَرَهُ بِذَلِكَ فَقَالَ لَهُ: «مَنْ عَلَّمَكَ هَذَا؟» قَالَ: فَاطِمَةُ قَالَ: «إِنَّهَا بَضْعَةٌ مِنِّي» . وإسناده صحيح ، وروي من مسند علي رضي الله عنه من طريقين : أحدهما ما أخرجه البزار في مسنده (٥٢٦) وأبو نعيم في الحلية (٢/ ٤١) من طريق عبد الله بن عمران عن علي بن زيد عن سعيد بن المسيب عن علي رضي الله عنه به . وإسناده ضعيف لأجل علي بن زيد بن جدعان ، والثاني أخرجه ابن أبي الدنيا في العيال (٤١٢) من طريق محمد بن يزيد الواسطي عن العوام بن=

لا يراهن وخير ما للنساء من الرجال أن لا يرينهن». فلما أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بذلك قال: «هي بضعة مني».

فدل أنه لا يباح النظر إلى شيء من بدنها ولأن حرمة النظر لخوف الفتنة وعامة محاسنها في وجهها فخوف الفتنة في النظر إلى وجهها أكثر منه إلى سائر الأعضاء وبنحو هذا تستدل عائشة رضي الله تعالى عنها ولكنها تقول هي لا تجد بدا من أن تمشى في الطريق فلا بد من أن تفتح عينها لتبصر الطريق فيجوز لها أن تكشف إحدى عينيها لهذه الضرورة والثابت بالضرورة لا يعدو موضع الضرورة ولكنا نأخذ بقول علي وابن عباس رضي الله تعالى عنهما فقد جاءت الأخبار في الرخصة بالنظر إلى وجهها وكفها». اهـ

مسألة (٤٩٦): في النظر للمرأة بشهوة

قال السرخسي[1] رحمه الله: «وهذا كله إذا لم يكن النظر عن شهوة فإن كان يعلم أنه إن نظر اشتهى لم يحل له النظر إلى شيء منها لقوله صلى الله عليه وسلم: «من نظر إلى محاسن أجنبية عن شهوة صب في عينيه الآنك يوم القيامة». وقال لعلي[2] رضي الله عنه: «لا تتبع

=حوشب قال بلغني أن عليا رضي الله عنه به. وهو منقطع.

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٥٣).

٢- أخرجه أحمد في المسند (١٣٧٣) والدارمي في سننه (٢٧٠٩) وابن حبان في صحيحه (٥٥٧٠) والطحاوي في شرح معاني الآثار (٣/ ١٤)، جميعا من طريق محمد بن إسحاق عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ إِبْرَاهِيمَ التَّيْمِيِّ، عَنْ سَلَمَةَ بْنِ أَبِي الطُّفَيْلِ، عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رضي الله عنه. وإسناده ضعيف لجهالة حال سلمة بن أبي الطفيل فإنه لم يوثقه أحد بل قال ابن خراش مجهول، إلا أن الحديث حسن لغيره حيث قد روي من طريق آخر وهو ما أخرجه أحمد في المسند (٢٢٩٧٤) وأبو داود في سننه (٢١٥١) والترمذي في سننه (٢٧٧٧) من طريق شريك، والروياني في مسنده (٢٢) من طريق إسرائيل، كلاهما عن أبي ربيعة الإيادي عن عبد الله بن بريدة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعلي رضي الله عنه .. ثم ساق الحديث. وسنده ضعيف علته أبو ربيعة الإيادي حيث قد وثقه ابن

النظرة بعد النظرة فإن الأولى لك والأخرى عليك» يعني بالأخرى أن يقصدها عن شهوة». اهـ

مسألة (٤٩٧): حكم إتيان المرأة في دبرها

قال الكاساني[١] رحمه الله: «وَلَا يَحِلُّ إتْيَانُ الزَّوْجَةِ فِي دُبُرِهَا لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى عَزَّ شَأْنُهُ نَهَى عَنْ قُرْبَانِ الْحَائِضِ وَنَبَّهَ عَلَى الْمَعْنَى وَهُوَ كَوْنُ الْمَحِيضِ أَذًى وَالْأَذَى فِي ذَلِكَ الْمَحَلِّ أَفْحَشُ وَأَذَمُّ فَكَانَ أَوْلَى بِالتَّحْرِيمِ، وَرُوِيَ عَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[٢] - ﷺ - أَنَّ رَسُولَ اللَّهَّ - ﷺ - قَالَ: «مَنْ أَتَى حَائِضًا أَوْ امْرَأَةً فِي دُبُرِهَا أَوْ أَتَى كَاهِنًا فَصَدَّقَهُ فِيمَا يَقُولُ فَهُوَ كَافِرٌ بِمَا أُنْزِلَ عَلَى مُحَمَّدٍ - ﷺ -»، «نَهَى عَنْ إتْيَانِ النِّسَاءِ فِي مَحَاشِّهِنَّ» أَيْ أَدْبَارِهِنَّ». اهـ

مسألة (٤٩٨): حكم اللعب بالشطرنج

قال الكاساني[٣] رحمه الله: «وَيُكْرَهُ اللَّعِبُ بِالنَّرْدِ وَالشِّطْرَنْجِ وَالْأَرْبَعَةِ عَشْرٍ وَهِيَ لَعِبٌ تَسْتَعْمِلُهُ الْيَهُودُ لِأَنَّهُ قِمَارٌ أَوْ لَعِبٌ وَكُلُّ ذَلِكَ حَرَامٌ (أَمَّا) الْقِمَارُ فَلِقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِنَّمَا ٱلۡخَمۡرُ وَٱلۡمَيۡسِرُ وَٱلۡأَنصَابُ وَٱلۡأَزۡلَٰمُ رِجۡسٌ ﴾ [المائدة: ٩٠] وَهُوَ الْقِمَارُ كَذَا رَوَى ابْنُ عَبَّاسٍ وَابْنُ سَيِّدِنَا عُمَرَ - ﷺ - وَرُوِيَ عَنْ مُجَاهِدٍ وَسَعِيدِ بْنِ جُبَيْرٍ وَالشَّعْبِيِّ وَغَيْرِهِمْ - ﷺ - أَنَّهُمْ قَالُوا الْمَيْسِرُ الْقِمَارُ كُلُّهُ حَتَّى الْجَوْزُ

معين وقال فيه أبو حاتم: منكر الحديث، إلا أن الحديث بمجموع الطريقين حسن لغيره.

١- بدائع الصنائع (٥/ ١١٩).

٢- لم أقف على هذا اللفظ من طريق علي ﷺ، إنما هو مروي من طريق جماعة من الصحابة كأبي هريرة وابن عباس وخزيمة بن ثابت وغيرهم.

٣- بدائع الصنائع (٥/ ١٢٧).

الَّذِي يَلْعَبُ بِهِ الصِّبْيَانُ ، وَعَنْ سَيِّدِنَا عَلِيٍّ[1] - ﷺ - أَنَّهُ قَالَ: الشِّطْرَنْجُ مَيْسِرُ الْأَعَاجِمِ. وَعَنْ النَّبِيِّ - ﷺ - أَنَّهُ قَالَ: «مَا أَلْهَاكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللهَّ فَهُوَ مَيْسِرٌ». (وَأَمَّا) اللَّعِبُ فَلِقَوْلِهِ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ -: «كُلُّ لَعِبٍ حَرَامٌ إلَّا مُلَاعَبَةُ الرَّجُلِ امْرَأَتَهُ وَقَوْسَهُ وَفَرَسَهُ» وَقَوْلُهُ - عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ -: «مَا أَنَا مِنْ دَدٍ وَلَا دَدٌ مِنِّي» ، وَحُكِيَ عَنْ الشَّافِعِيِّ - رَحِمَهُ اللهَّ - أَنَّهُ رَخَّصَ فِي اللَّعِبِ بِالشِّطْرَنْجِ ، وَقَالَ : لِأَنَّ فِيهِ تَشْحِيذَ الْخَاطِرِ وَتَذْكِيَةَ الْفَهْمِ وَالْعِلْمَ بِتَدَابِيرِ الْحَرْبِ وَمَكَايِدِهِ فَكَانَ مِنْ بَابِ الْأَدَبِ فَأَشْبَهَ الرِّمَايَة وَالْفُرُوسِيَّة وَبِهَذَا لَا يَخْرُج عَنْ كَوْنِهِ قِمَارًا وَلَعِبًا وَكُلُّ ذَلِكَ حَرَامٌ لِمَا ذَكَرْنَا ، وَكَرِهَ أَبُو يُوسُفَ التَّسْلِيم عَلَى اللَّاعِبِينَ بِالشِّطْرَنْجِ تَحْقِيرًا لَهُمْ لِزَجْرِهِمْ عَنْ ذَلِكَ وَلَمْ يَكْرَهْهُ أَبُو حَنِيفَة - ﷺ - لِأَنَّ ذَلِكَ يَشْغَلُهُمْ عَمَّا هُمْ فِيهِ فَكَانَ التَّسْلِيمُ بَعْض مَا يَمْنَعهُمْ عَنْ ذَلِكَ فَلَا يُكْرَهُ». اهـ

١- أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٦١٥٠) من طريق حاتم بن إسماعيل ، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٢١٢) من طريق سليمان بن بلال ، كلاهما عَنْ جَعْفَرٍ، عَنْ أَبِيهِ، قَالَ: قَالَ عَلِيٌّ ﷺ : الشطرنج ميسر الأعاجم . وهذا منقطع بين محمد بن علي بن الحسين وعلي ﷺ ، وقد روي النهي عن الشطرنج عن علي ﷺ بلفظ آخر روي من طريقين وهو ما أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٦١٥٨) وأبو طاهر المخلص في المخلصيات (٩٨١) والضياء في المختارة (٧٤٤) والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٢١٢) من طريق فضيل بن مَرْزُوقٍ، عَنْ مَيْسَرَةَ النَّهْدِيِّ، قَالَ: مَرَّ عَلِيٌّ عَلَى قَوْمٍ وَهُمْ يَلْعَبُونَ بِالشِّطْرَنْجِ فَقَالَ: «مَا هَذِهِ التَّمَاثِيلُ الَّتِي أَنْتُمْ لَهَا عَاكِفُونَ» . وهذا فيه انقطاع أيضا حيث لم يدرك ميسرة عليا ﷺ، والطريق الثاني أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٢١٢) من طريق طَرِيفٍ سعد بن طريف عَنِ الْأَصْبَغِ بْنِ نُبَاتَةَ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللهَّ عَنْهُ به . وهذا الطريق تالف حيث أن فيه الأصبغ بن نباته متهم بالكذب .



مسألة (٤٩٩): في العمل بخبر الواحد

قال السرخسي[١] رحمه الله: «وإذا حضر المسافر الصلاة ولم يجد ماء إلا في إناء أخبره رجل أنه قذر وهو عنده مسلم مرضى لا يتوضأ به وهذا لأن خبر الواحد حجة في أمر الدين في حق وجوب العمل به عندنا بخلاف ما يقوله بعض الناس أن ما لا يوجب علم اليقين لا يوجب العمل أيضا فإن العمل بغير علم لا يجوز قال الله تعالى: ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ﴾ [الإسراء: ٣٦].

وحجتنا في ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ ٱللَّهُ مِيثَٰقَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ لَتُبَيِّنُنَّهُۥ لِلنَّاسِ ﴾ [آل عمران: ١٨٧] ومن ضرورة وجوب البيان على كل واحد وجوب القبول منه وفائدة القبول منه العمل به قال تعالى ﴿فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ ﴾ [التوبة: ١٢٢] واسم الطائفة يتناول الواحد فصاعدا وبعث رسول الله ﷺ دحية الكلبي إلى قيصر ليدعوه إلى الإسلام وعبد الله بن أنيس إلى كسرى ومع كل واحد منهما كتاب فلو لم يكن خبر الواحد ملزما لما اكتفي ببعث الواحد وبعث عليا[٢] ومعاذا رضي الله تعالى عنهما إلى اليمن والآثار في خبر الواحد كثيرة ذكر محمد بعد هذا بعضها، وليس من شرط وجوب العمل أن يكون الخبر موجبا للعلم كما أنه ليس من شرط جواز العمل بما يخبر في المعاملات أن يكون موجبا للعلم حتى يكتفي فيها بخبر الواحد بالاتفاق».اهـ

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٦٢).

٢- أخرجه البخاري في صحيحه (٤٣٤٩) من حديث البراء بن عازب قال: «بَعَثَنَا رَسُولُ اللهِ ﷺ مَعَ خَالِدِ بْنِ الوَلِيدِ إِلَى اليَمَنِ، قَالَ: ثُمَّ بَعَثَ عَلِيًّا بَعْدَ ذَلِكَ مَكَانَهُ فَقَالَ: «مُرْ أَصْحَابَ خَالِدٍ، مَنْ شَاءَ مِنْهُمْ أَنْ يُعَقِّبَ مَعَكَ فَلْيُعَقِّبْ، وَمَنْ شَاءَ فَلْيُقْبِلْ» فَكُنْتُ فِيمَنْ عَقَّبَ مَعَهُ، قَالَ: فَغَنِمْتُ أَوَاقِ ذَوَاتِ عَدَدٍ».

كتاب التحري

مسألة (٥٠٠): إذا شك في القبلة

قال السرخسي[1] رحمه الله: «إذا شك وتحرى وصلى إلى الجهة التي أدى إليها اجتهاده فإن تبين أنه أصاب أو أكبر رأيه أنه أصاب أو لم يتبين من حاله شيء فصلاته جائزة بالاتفاق وكذلك إن تبين أنه أخطأ فصلاته جائزة عندنا، وقال الشافعي رحمه الله تعالى: إن تبين أنه تيامن أو تياسر فكذلك الجواب وإن تبين أنه استدبر الكعبة فصلاته فاسدة وعليه الإعادة في أحد القولين لأنه تبين الخطأ في اجتهاده فيسقط اعتبار اجتهاده كالقاضي فيما يقضي باجتهاده إذا ظهر النص بخلافه والمتوضىء بماء إذا علم بنجاسته بخلاف ما إذا تيامن أو تياسر لأن هناك لا يتيقن بالخطأ فإن وجه المرء مقوس فإن عند التيامن أو التياسر يكون أحد جوانب وجهه إلى القبلة وأما عند الاستدبار لا يكون شيء من وجهه إلى الكعبة فيتيقن بالخطأ به.

وحجتنا في ذلك قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ ٱلْمَشْرِقُ وَٱلْمَغْرِبُ﴾ [البقرة: ١١٥] الآية وفي سبب نزولها حديثان أحدهما ما روي عن عبد الله بن عامر رحمه الله تعالى قال كان أصحاب رسول الله ﷺ في سفر في ليلة طحياء مظلمة فاشتبهت علينا القبلة فتحرى كل واحد منا وخط بين يديه خطا فلما أصبحنا إذا الخطوط على غير القبلة فلما رجعنا إلى رسول الله ﷺ سألناه عن ذلك فنزلت الآية فقال ﷺ: «أجزأتكم صلاتكم» وفي حديث جابر ﷺ قال: كنا في سفر في يوم ذي ضباب فاشتبهت علينا القبلة فتحرى وصلى كل واحد منا إلى جهة فلما انكشف الضباب فمنا من أصاب ومنا من أخطأ فسألنا رسول الله ﷺ عن ذلك فنزلت الآية ولم يأمرنا رسول الله ﷺ بإعادة الصلاة.

١- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٩٢).

وقال علي[١] رضي الله عنه قبلة المتحري جهة قصده معناه تجوز صلاته إذا توجه إلى جهة قصده والمعنى فيه أنه مؤد لما كلف فيسقط عنه الفرض مطلقا كما لو تيامن أو تياسر». اهـ

مسألة (٥٠١) : حكم الدهن إن اختلط به شحم الميتة

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «ومن المختلط الذي هو متصل الأجزاء مسألة الدهن إذا اختلط به ودك الميتة أو شحم الخنزير وهي تنقسم ثلاثة أقسام.

فإن كان الغالب ودك الميتة لم يجز الانتفاع بشيء منه لا بأكل ولا بغيره من وجوه الانتفاع لأن الحكم للغالب وباعتبار الغالب هذا محرم العين غير منتفع به فكان الكل ودك الميتة ، واستدل عليه بحديث جابر رضي الله عنه قال جاء نفر إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا إن لنا سفينة في البحر وقد احتاجت إلى الدهن فوجدنا ناقة كثيرة الشحم ميتة أفندهنها بشحمها فقال صلى الله عليه وسلم: «لا تنتفعوا من الميتة بشيء» .

وكذلك إن كانا متساويين لأن عند المساواة يغلب الحرام فكان هذا كالأول فأما إذا كان الغالب هو الزيت فليس له أن يتناول شيئا منه في حالة الاختيار لأن ودك الميتة وإن كان مغلوبا مستهلكا حكما فهو موجود في هذا المحل حقيقة وقد تعذر تمييز الحلال من الحرام ولا يمكنه أن يتناول جزءا من الحلال إلا بتناول جزء من الحرام وهو ممنوع شرعا من تناول الحرام ، ويجوز له أن ينتفع بها من حيث الاستصباح ودبغ الجلود بها ؛ فإن الغالب هو الحلال فالانتفاع إنما يلاقي الحلال

١- أورده الزيلعي في تبيين الحقائق (١/ ١٠١) ولم يعزه لأحد ، ولم أقف عليه بعد طول بحث .
٢- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٩٧).

مقصودا وقد روينا في كتاب الصلاة عن رسول الله ﷺ وعن علي[١] رضي الله تعالى عنه جواز الانتفاع بالدهن النجس لأنه قال وإن كان مائعا فانتفعوا به دون الأكل». اهـ

مسألة (٥٠٢): إذا ماتت النصرانية وهي تحت مسلم وفي بطنها ولد

قال السرخسي[٢] رحمه الله: «النصرانية إذا كانت تحت مسلم فماتت وهي حبلى فإنه لا يصلي عليها لكفرها ثم تدفن في مقابر المشركين عند علي[٣] وابن مسعود ﷺ ما ومنهم من يقول تدفن في مقابر المسلمين لأن الولد الذي في بطنها مسلم ومنهم من يقول يتخذ لها مقبرة على حدة». اهـ

١- أخرجه ابن المنذر في الأوسط (٨٦٨) من طريق شريك، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٣/ ٣٩٨) من طريق موسى بن أعين، كلاهما عن عَنْ عَطَاءٍ، عَنْ مَيْسَرَةَ، وَزَاذَانَ، عَنْ عَلِيٍّ، قَالَ: «إِذَا وَقَعَتِ الْفَأْرَةُ فِي السَّمْنِ فَإِنْ كَانَ جَامِدًا رَمَى بِهَا وَمَا حَوْلَهَا وَأَكَلَ، وَإِنْ كَانَ ذَائِبًا اسْتَصْبَحَ بِهِ». وإسناده حسن لأجل زاذان فإنه صدوق، وأما اختلاط عطاء فإنه قد روى عنه شريك بن عبد الله وهو كوفي وقد قال الإمام أحمد: «من سمع منه بالكوفة فسماعه صحيح، ومن سمع منه بالبصرة فسماعه ضعيف». شرح علل الترمذي لابن رجب (٢/ ٥٥٨)، وشريك وإن كان فيه ضعف فقد تابعه موسى بن أعين.

٢- المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٩٩).

٣- لم أقف عليه.

كتاب الكسب

مسألة (٥٠٣): في إباحة التكسب من الحلال

قال السرخسي[1] رحمه الله: «ثمَّ الْكسْب نَوْعَانِ كسب من الْمَرْء لنَفسِهِ وَكسب مِنْهُ على نَفسه فالكاسب لنَفسِهِ هُوَ الطَّالِب لما لابد لَهُ من الْمُبَاح والكاسب على نَفسه هُوَ الْبَاغِي لما عَلَيْهِ فِيهِ جنَاح نَحْو مَا يكون من السَّارِق وَالنَّوْع الثَّانِي حرَام بالإتفاق قَالَ الله تَعَالَى: ﴿ وَمَن يَكْسِبْ إِثْمًا فَإِنَّمَا يَكْسِبُهُۥ عَلَىٰ نَفْسِهِۦ ﴾ وَقَالَ عز وَجل: ﴿ وَمَن يَكْسِبْ خَطِيٓـَٔةً أَوْ إِثْمًا ﴾ الْآيَة وَالْمذهب عِنْد الْفُقَهَاء من السّلف وَالْخلف رَحِمهم الله أَن النَّوْع الأول من الْكسْب مُبَاح على الاطلاق بل هُوَ فرض عِنْد الْحَاجة.

وَقَالَ قوم من جهال أهل التقشف وحماقى أهل التصوف: إِن الْكسْب حرَام لَا يحل إِلَّا عِنْد الضَّرُورَة بِمَنْزِلَة تنَاول الْميتَة، وَقَالُوا: إِن الْكسْب يَنْفِي التَّوَكُّل على الله أَو ينقص مِنْهُ وَقد أمرنَا بالتوكل قَالَ الله تَعَالَى: ﴿فَتَوَكَّلُوٓاْ إِن كُنتُم مُّؤْمِنِينَ ﴾ .... وَأَن الصَّحَابَة رضوَان الله عَلَيْهِم أَجْمَعِينَ كَانُوا يلزمون الْمَسْجِد فَلَا يشتغلون بِالْكَسْبِ ومدحوا على ذَلِك وَكَذَلِكَ الْخُلَفَاء الراشدون وَغَيرهم من أَعْلَام الصَّحَابَة رضوَان الله عَلَيْهِم أَجْمَعِينَ لم يشتغلوا بِالْكَسْبِ وهم الْأَئِمَّة السَّادة والقدوة القادة

وَحجَّتنَا فِي ذَلِك قَوْله تَعَالَى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ ﴾ وَقَالَ جلّ وَعلا: ﴿ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيْنٍ ﴾ وَقَالَ عز وَجل: ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً عَن تَرَاضٍ ﴾ وَقَالَ جلّ جَلَاله: ﴿ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَـٰرَةً حَاضِرَةً ﴾ الْآيَة فَفِي بعض هَذِه الْآيَات تنصيص على الْحل وَفِي بَعْضهَا ندب إِلَى الِاشْتِغَال بِالتِّجَارَة فَمن يَقُول بحرمتها فَهُوَ مُخَالف لهَذِهِ النُّصُوص ....

---

١ - شرح كتاب الكسب لمحمد بن الحسن الشيباني (ص٤١).

ودعواهم أَن الْكِبَار من الصَّحَابَة رضوَان الله عَلَيْهِم كَانُوا لَا يكتسبون دَعْوَى بَاطِل فقد رُوِيَ أَن أَبَا بكر الصّديق ﷺ كَانَ بزازا وَعمر ﷺ كَانَ يعْمل الْأدم وَعُثْمَان ﷺ كَانَ تَاجِرًا يجلب إِلَيْهِ الطَّعَام فيبيعه وَعلي[1] ﷺ كَانَ يكْتَسب على مَا رُوِيَ أَنه أجر نَفسه غير مرّة حَتَّى آجر نَفسه من يَهُودِيّ فِي حَدِيث فِيهِ طول». اهـ

مسألة (٥٠٤): في أن الكسب معاونة على الطاعة

قال السرخسي[2] رحمه الله: «الْكسْب فِيهِ معنى المعاونة على الْقرب والطاعات أَي كسب كَانَ حَتَّى أَن فتال الحبال ومتخذ الكيزان والجرار وَكسب الحوكة فِيهِ معاونة على الطَّاعَات والقرب فَإِنَّهُ لايتمكن من أَدَاء الصَّلَاة إِلَّا بِالطَّهَارَةِ وَيحْتَاج لَهُ إِلَى كوز ورشاء ينْزح بِهِ المَاء وَيحْتَاج إِلَى ستر الْعَوْرَة لأَدَاء الصَّلَاة وَإِنَّمَا يتَمَكَّن من ذَلِك بِعَمَل الحوكة فعرفنَا أَن ذَلِك كُله من أَسبَاب التعاون على إِقَامَة الطَّاعَة وَإِلَيْهِ أَشَارَ عَليّ[3] ﷺ فِي قَوْله لَا تسبوا الدُّنْيَا فَنعم مَطِيَّة الْمُؤمن الدُّنْيَا إِلَى الْآخِرَة». اهـ

١- روي ذلك من وجهين : الأول ما أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٤٦) والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ١١٩) من طريق حنش عن عكرمة عن ابن عباس ﷺ قال أَصَابَ نَبِيَّ اللَّهِ -ﷺ- خَصَاصَةٌ فَبَلَغَ ذَلِكَ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَخَرَجَ يَلْتَمِسُ عَمَلاً لِيُصِيبَ فِيهِ شَيْئًا يَبْعَثُ بِهِ إِلَى نَبِيِّ اللَّهِ -ﷺ- فَأَتَى بُسْتَانًا لِرَجُلٍ مِنَ الْيَهُودِ فَاسْتَقَى لَهُ سَبْعَةَ عَشَرَ دَلْوًا كُلُّ دَلْوٍ بِتَمْرَةٍ . وإسناده ضعيف جدا لأجل حنش واسمه الحسين بن قيس متروك الحديث ،والثاني ما أخرجه أحمد في مسنده (٦٨٧) من طريق شريك عن موسى الصغير الطحان عن مجاهد قال : قال علي ﷺ :خَرَجْتُ فَأَتَيْتُ حَائِطًا، قَالَ: فَقَالَ: دَلْوٌ بِتَمْرَةٍ. قَالَ: فَدَلَّيْتُ حَتَّى مَلَأْتُ كَفِّي، ثُمَّ أَتَيْتُ الْمَاءَ فَاسْتَعْذَبْتُ - يَعْنِي: شَرِبْتُ - ثُمَّ أَتَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ، فَأَطْعَمْتُهُ بَعْضَهُ، وَأَكَلْتُ أَنَا بَعْضَهُ. وهذا أيضا ضعيف حيث لم يسمع مجاهد من علي ﷺ وفيه شريك وهو ضعيف .

٢- شرح كتاب الكسب لمحمد بن الحسن الشيباني (ص٦١).

٣- لم أقف عليه بهذا اللفظ من قول علي ﷺ ، إنما هو مروي بهذا اللفظ من حديث ابن مسعود ﷺ مرفوعا عند الطبراني في الدعاء (٢٠٥٢) ، وقد روي عن علي ﷺ بنحوه كما أخرجه الطبراني في الدعاء (٢٠٥٣) من طريق إسماعيل بن عمرو البجلي عن أبي مريم عن عَمْرِو بْنِ مُرَّةَ، عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَلَمَةَ، قَالَ: سَمِعْتُ عَلِيًّا، ﷺ يَقُولُ: «لَا تَسُبُّوا الدُّنْيَا فَإِنَّ فِيهَا تُصَلُّونَ، وَفِيهَا تَصُومُونَ، وَفِيهَا تَعْمَلُونَ» . وإسناده ضعيف=

مسألة (٥٠٥): المقدار الذي يكون العبد محاسبا عليه من الطعام وغيره

قال السرخسي[1] رحمه الله: «وكل مَا كَانَ الْأكل فِيهِ فرضا عَلَيْهِ فَإِنَّهُ يكون مثابا على الْأكل لِأَنَّهُ يتَمَثَّل بِهِ الْأَمر فيتوصل بِهِ إِلَى أَدَاء الْفَرَائِض من الصَّوْم وَالصَّلَاة فَيكون بِمَنْزِلَة السَّعْي إِلَى الْجُمُعَة وَالطَّهَارَة لأَدَاء الصَّلَاة، وَالْأَصْل فِيهِ قَوْله ﷺ: يُؤجر الْمُؤمن فِي كل شئ حَتَّى اللُّقْمَة يَضَعهَا فِي فِيهِ، وَفِي حَدِيث آخر قَالَ ﷺ: يُؤجر الْمُؤمن فِي كل شيء حَتَّى فِي مضاجعة أَهله، فَقيل: إِنَّه يقْضِي شَهْوَته أفيؤجر على ذَلِك قَالَ: أَرَأَيْت لَو وَضعهَا فِي غير حلّه أما كَانَ يُعَاقب على ذَلِك؟ وبمثله نستدل هُنَا فَنَقُول: لَو ترك الْأكل فِي مَوضِع كَانَ فرضا عَلَيْهِ، كَانَ معاقبا على ذَلِك فَإِذا أكل كَانَ مثابا عَلَيْهِ وَقَالَ ﷺ: أفضل دِينَار الْمَرْء دِينَار يُنْفِقهُ على أَهله فَإِذا كَانَ هُوَ مثابا فِيمَا يُنْفِقهُ على غَيره فَفِي مَا يُنْفِقهُ على نَفسه أولى.

قَالَ: وَلَا يكون محاسبا فِي ذَلِك وَلَا معاتبا وَلَا معاقبا لِأَنَّهُ مثاب على ذَلِك كَمَا هُوَ مثاب على إِقَامَة الْعِبَادَات، فَكيف يكون معاتبا عَلَيْهِ أَو محاسبا وَالْأَصْل فِيهِ حديثان أَحدهمَا حَدِيث أبي بكر الصّديق رضي الله عنه حَيْثُ سَأَلَ رَسُول الله ﷺ فَقَالَ: أَكلَة أكلتها مَعَك فِي بَيت أبي الْهَيْثَم بن التيهَان فِي من لحم وخبز وشعير وزيت أهوَ من النَّعيم الَّذِي نسْأَل عَنهُ يَوْم الْقِيَامَة، وتلا قَوْله تَعَالَى: ﴿ ثُمَّ لَتُسْـَٔلُنَّ يَوْمَئِذٍ عَنِ ٱلنَّعِيمِ ﴾ فَقَالَ ﷺ: لَا يَا أَبَا بكر إِنَّمَا ذَلِك للْكفَّار، أما علمت أَن الْمُؤمن لَا يسْأَل عَن ثَلَاث قَالَ: وَمَا هن يَا رَسُول الله؟ قَالَ رَسُول الله ﷺ: مَا يواري بِهِ سوءته وَمَا يُقيم بِهِ صلبه وَمَا يكنه من الْحر وَالْبرد ثمَّ هُوَ مسؤول بعد ذَلِك عَن كل نعْمَة.

=لأجل إسماعيل بن عمرو البجلي ضعفه أبو حاتم والدارقطني والعقيلي وغيرهم.

١ - شرح كتاب الكسب لمحمد بن الحسن الشيباني (ص١٠٠، ١٠١).

وَالثَّانِي حَدِيث عمر رضي الله عنه: فَإِنَّهُ كَانَ مَعَ رَسُول الله صلى الله عليه وسلم فِي ضِيَافَة رجل فَأتي بعذق فِيهِ تمر وَبسر وَرطب وَقَالَ رَسُول الله صلى الله عليه وسلم: لتسألن عَن هَذَا يَوْم الْقِيَامَة فَأخذ عمر رضي الله عنه العذق وَجعل ينفضه حَتَّى تناثر على الأَرْض وَيَقُول: ونسأل عَن هَذَا قَالَ صلى الله عليه وسلم وَالله لتسألن عَن كل نعْمَة حَتَّى الشربة من المَاء الْبَارِد إِلَّا عَن ثَلَاث كسرة تقيم بهَا صلبك أَو خرقَة تواري بهَا سوءتك أَو كن يكنك من الْحر وَالْبرد.

قَالَ فِي الْكتاب وَهَذَا قَول عمر وَعُثْمَان وَعلي[1] وَابْن عَبَّاس رَضِي الله عَنْهُم أَن الْمَرْء لَا يُحَاسب على هَذَا الْمِقْدَار وَكفى بإجماعهم حجَّة». اهـ

مسألة (٥٠٦): هل الأولى ترك الأجود من اللباس

قال السرخسي[2] رحمه الله: «وَكَذَلِكَ أَمر اللبَاس يَعْنِي أَنه مأجور فِيمَا يواري بِهِ سوءته وَيدْفَع أَذَى الْحر وَالْبرد عَنهُ ويتمكن من إِقَامَة الصَّلَاة وَمَا زَاد على ذَلِك مُبَاح لَهُ وَترك الأجود من الثِّيَاب والاكتفاء بِمَا دون ذَلِك أفضل كَمَا فِي الطَّعَام لما رُوِيَ عَن النَّبِي صلى الله عليه وسلم أَنه لبس ثوبا معلما ثمَّ نَزعه وَقَالَ: شغلني علمه عَن صَلَاتي كلما وَقع بَصرِي عَلَيْهِ، وَعَن عمر رضي الله عنه أَنه دفع ثوبا لَهُ إِلَى عَامله ليرقعه فَقدر عَلَيْهِ ثوبا آخر وجاءه بالثوبين فَأخذ عمر رضي الله عنه ثَوْبه ورد الآخر وَقَالَ: ثَوْبك أَجود وألين وَلَكِن ثوبي أشف للعرق وَعَن على[3] رضي الله عنه أَنه كَانَ يكره التزين بالزي الْحسن وَيَقُول:

١- الذي وقفت عليه هو قول لعلي رضي الله عنه في تفسير الآية عزاه صاحب كنز العمال (٤٧١٥) إلى عبد بن حميد وابن المنذر وابن أبي حاتم وابن مردويه بلفظ أن عليا رضي الله عنه أنه سئل عن قوله: ﴿ ثُمَّ لَتُسْأَلُنَّ يَوْمَئِذٍ عَنِ النَّعِيمِ ﴾[التكاثر : ٨] قال من أكل خبز البر وشرب ماء الفرات مبردا وكان له منزل يسكنه فذاك من النعيم الذى يسأل عنه». ولم أقف على إسناده.

٢- شرح كتاب الكسب لمحمد بن الحسن الشيباني (ص١٠٦).

٣- لم أقف عليه بهذا اللفظ ، وقد روي من عدة طريق ما يدل على أن عليا رضي الله عنه كان لا يلبس الثياب الحسنة فمن ذلك ما أخرجه ابن أبي الدنيا في التواضع والخمول (١٣٣) من طريق سفيان عن عمرو بن قيس أن=

أَنا ألبس من الثِّيَاب مَا يَكْفِينِي لعبادة رَبِّي فِيهِ، فَعرفنَا أَن الِاكْتِفَاء بِمَا دون الأجود أفضل لَهُ وَإِن كَانَ يرخص لَهُ فِي لبس ذَلِك». اهـ

مسألة (٥٠٧): التسري بالجواري الحسان

قال السرخسي(١) رحمه الله :«كَذَلِكَ لَا بَأْس بِأَن يتسرى بِجَارِيَة حَسَنَة فَإِنَّهُ ﷺ مَعَ كل مَا كَانَ عِنْده من الْحَرَائِر تسرى حَتَّى استولد مَارِيَة أم ابراهيم رَضِي الله عَنْهُمَا وَعلي ﷺ مَعَ كل مَا كَانَ عِنْده من الْحَرَائِر كَانَ يتسرى حَتَّى استولد أم مُحَمَّد بن الحنفية(٢) ﷺ فَعرفنَا أَنه لَا بَأْس بذلك وَالْأَصْل فِي هَذَا قَوْله تَعَالَى ﴿ قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ﴾ الْآيَة». اهـ

=عليا ﷺ رئي عليه إزار مرقوع، فعوتب في لبوسه، فقال: يقتدي به المؤمن ويخشع له القلب ، وهذا رجاله ثقات غير أن فيه انقطاعا بين عمرو بن قيس وعلي ﷺ ، ومنها ما أخرجه ابن أبي الدنيا في التواضع والخمول (١٣٤) من طريق سفيان عن الأجلح عن عبد الله بن أبي الهذيل قال: رأيت على علي بن أبي طالب ﷺ قميصا كان بدعا قديما . وإسناده صحيح.

١- شرح كتاب الكسب لمحمد بن الحسن الشيباني (ص١١٩).

٢- أخرجه ابن سعد في الطبقات (٥/ ٩١) من طريق الحسن بن صالح عن عبد الله بن الحسن يذكر أن أبا بكر أعطى عليا أم محمد بن الحنفية . وإسناده صحيح إلى عبد الله بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب ، إلا أنه لم يدرك عليا ، ومثل هذا لا يخفى ، وشهرته تغني عن إسناده .

خاتمة

في ختام هذا البحث يتضح جليا تأثر الفقه الحنفي وهو من أهم المدارس الفقهية السنية، ومن أعظم مذاهب أهل السنة والجماعة المعتمدة المتبوعة ، بفقه وأقوال أمير المؤمنين علي بن أبي طالب ﷺ، ابتداء من إمام المذهب أبي حنيفة رحمه الله وصاحبيه ثم من جاء بعدهم من الأئمة المجتهدين في المذهب الحنفي كالسرخسي والكاساني رحمهم الله أجمعين .

وإن هذا ليؤكد بلا ريب تلك الرابطة التي لا تنفك بين الصحابة وآل البيت النبوي الشريف ، رابطة الحب والموالاة ، وتؤكد كذلك أن أهل السنة من الأئمة المتبوعين ومن نحا نحوهم لم يتنكبوا أقوال أمير المؤمنين علي بن أبي طالب ﷺ، بل أقواله مقدمة على كثير من أقوال الصحابة عند التعارض ، وما ذلك إلا اعترافا بفقهه وفضله ﷺ .

وفي الختام نسأل الله العلي الغفار أن يرضى عن أصحاب النبي محمد صلى الله عليه وسلم وآل بيته الأطهار ، وأن يرحم علماء الأمة الأبرار ، وأن يجمع شمل المسلمين على توحيده وشرعه ودينه ، إنه ولي ذلك والقادر عليه ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وآله وصحبه أجمعين .. آمين.

كشاف الكتب والأبواب والمسائل



ثبت المصادر والمراجع

القرآن الكريم

(أ)

أبو حنيفة (حياته وعصره – آراؤه وفقهه) . تصنيف : محمد أبو زهرة ، القاهرة – دار الفكر العربي ، ط : الثانية (١٣٦٩هـ – ١٩٤٧م) .

إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة . تصنيف : أبو العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايماز بن عثمان البوصيري الكناني الشافعي ، تحقيق : دار المشكاة للبحث العلمي بإشراف أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، الرياض – دار الوطن للنشر . ط : الأولى، (١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩ م)،

الآثار . تصنيف : أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبتة الأنصاري ، تحقيق : أبو الوفا الأفغاني ، بيروت – دار الكتب العلمية

الآثار . تصنيف :أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، تحقيق : أبو الوفا الأفغاني . بيروت – دار الكتب العلمية

الأحاديث المختارة . تصنيف : ضياء الدين أبو عبد الله محمد بن عبد الواحد المقدسي ، تحقيق : د / عبد الملك بن عبد الله بن دهيش. بيروت – دار خضر للطباعة والنشر والتوزيع ، ط : الثالثة (١٤٢٠ هـ – ٢٠٠٠ م) .

أحكام القرآن . تصنيف : أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي ، تحقيق : عبد السلام محمد علي شاهين ، بيروت – دار الكتب العلمية ، ط : الأولى

(١٤١٥هـ/ ١٩٩٤م).

الإحكام في أصول الأحكام . تصنيف : أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي ، تحقيق : الشيخ عبد الرزاق عفيفي ، بيروت – المكتب الإسلامي

أخبار أبي حنيفة وأصحابه . تصنيف : الحسين بن علي بن محمد بن جعفر، أبو عبد الله الصَّيْمَري الحنفي ، بيروت – عالم الكتب ، ط : الثانية (١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م).

أخبار القضاة . تصنيف : أبو بكر محمد بن خلف بن حيان بن صدقة الضبي البغدادي الملقب بوكيع ، تحقيق : عبد العزيز مصطفى المراغي ، مصر – المكتبة التجارية الكبرى ، ط : الأولى (١٣٦٦هـ – ١٩٤٧م).

الأخبار الطوال . تصنيف : أبو حنيفة أحمد بن داود الدينوري ، تحقيق: عبد المنعم عامر ، القاهرة – دار إحياء الكتاب العربي ، ط : الأولى، ١٩٦٠ م .

اختلاف أبي حَنيفة وابن أبي ليلى . تصنيف : أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبتة الأنصاري ، تحقيق : أبو الوفا الأفغاني ، الهند – لجنة إحياء المعارف النعمانية ، ط : الأولى

إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل . تصنيف / محمد ناصر الدين الألباني ، بيروت – المكتب الإسلامي ، ط : الثانية (١٤٠٥ هـ – ١٩٨٥م).

أصول السرخسي . تصنيف : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ، بيروت – دار المعرفة

أصول الشاشي . تصنيف : نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي ، بيروت – دار الكتاب العربي

الأَصْلُ . تصنيف : أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، تحقيق وَدِرَاسَة: الدكتور محمَّد بوينوكالن ، بيروت – لبنان – دار ابن حزم، ط: الأولى (١٤٣٣ هـ – ٢٠١٢ م) .

الإصابة في تمييز الصحابة . تصنيف : أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، بيروت – دار الجيل ، ط : الأولى (١٤١٢هـ) .

إعلام الموقعين عن رب العالمين . تصنيف : محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية ، تحقيق :محمد عبد السلام إبراهيم ، بيروت – دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٤١١هـ – ١٩٩١م) .

الأم . تصنيف : الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي . بيروت – دار المعرفة (١٤١٠هـ – ١٩٩٠م) .

أمالي ابن بشران – تصنيف : أبو القاسم عبد الملك بن محمد بن عبد الله بن بشْران بن محمد بن بشْران بن مهران البغدادي ، تحقيق : أحمد بن سليمان ، الرياض – دار الوطن للنشر ، ط : الأولى : (١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩ م) .

الأموال لابن زنجويه . تصنيف : أبو أحمد حميد بن مخلد بن قتيبة بن عبد الله الخرساني المعروف بابن زنجويه ، تحقيق : د / شاكر ذيب فياض ، السعودية – مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية ، ط : الأولى (١٤٠٦ هـ –

١٩٨٦ م) .

الأموال : تصنيف : أبو عُبيد القاسم بن سلاّم بن عبد الله الهروي البغدادي ، تحقيق : محمد خليل هراس ، بيروت – دار الفكر . (١٩٧٥م) .

الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء . تصنيف : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ، بيروت – دار الكتب العلمية

الأنوار الكاشفة لما في كتاب «أضواء على السنة» من الزلل والتضليل والمجازفة . تصنيف : عبد الرحمن بن يحيى بن علي المعلمي اليماني ، بيروت – المطبعة السلفية ومكتبتها / عالم الكتب ، (١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م) .

الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف . تصنيف : أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري ، راجعه وعلق عليه: أحمد بن سليمان بن أيوب ، تحقيق: مجموعة من المحققين ، مصر – دار الفلاح ، ط : الأولى (١٤٣٠ هـ – ٢٠٠٩ م) .

(ب)

بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. تصنيف : علاء الدين أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي ، بيروت – دار الكتب العلمية ، ط : الثانية (١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م) .

البداية والنهاية . تصنيف : أبي الفداء إسماعيل بن كثير الدمشقي المتوفى : تحقيق : علي شيري ، بيروت – دار إحياء التراث العربي ، ط : الأولى (١٤٠٨م) .

البدر المنير في تخريج الأحـاديث والأثار الواقعة في الشرح الكبير . تصنيف:

ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري ، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال ، الرياض - دار الهجرة للنشر والتوزيع ، ط : الاولى (١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م) .

بلوغ المرام . تصنيف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق : أحمد بن سليمان ، الرياض - مكتبة الرشد ، ط : الثانية (١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م) .

البناية شرح الهداية . تصنيف : أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى ، بيروت - دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م) .

بيان الوهم والإيهام في كتاب الأحكام. تصنيف : ابن القطان الفاسي أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الملك ، تحقيق : د/ الحسين آيت سعيد ، الرياض - دار طيبة، ط : الأولى (١٤١٨هـ-١٩٩٧م) .

(ت)

تاريخ ابن معين (رواية الدوري) : تصنيف : أبو زكريا يحيى بن معين بن عون بن زياد بن بسطام بن عبد الرحمن المري البغدادي ، تحقيق : د/ أحمد محمد نور سيف ، مكة المكرمة - مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، ط : الأولى (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م) .

تاريخ دمشق . تصنيف : أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر ، تحقيق : عمرو بن غرامة العمروي ، بيروت - دار الفكر ، (١٤١٥هـ -

١٩٩٥م) .

تاريخ أسماء الثقات . تصنيف : أبو حفص عمر بن أحمد بن عثمان بن أحمد بن محمد بن أيوب بن أزداذ البغدادي المعروف بـ ابن شاهين ، تحقيق : صبحي السامرائي ، الكويت – الدار السلفية ، ط : الأولى (١٤٠٤هـ – ١٩٨٤م) .

تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام . تصنيف : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي ، تحقيق : د/ بشار عوّاد معروف ، بيروت – دار الغرب الإسلامي ، ط : الأولى، ٢٠٠٣ م

تاريخ بغداد . تصنيف : أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي ، تحقيق : د/ بشار عوّاد معروف ، بيروت – دار الغرب الإسلامي ، ط: الأولى (١٤٢٢هـ – ٢٠٠٢ م) .

التاريخ الكبير . تصنيف : أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري ، تحقيق : هاشم الندوي وآخرون ، حيدر آباد ، الدكن – دائرة المعارف العثمانية

تاريخ المدينة. تصنيف : أبو زيد عمر بن شبة بن عبيدة بن ريطة النميري البصري، تحقيق : فهيم محمد شلتوت ، جدة ، ط: الأولى (١٣٩٩هـ) .

تأسيس النظر . تصنيف : أبو زيد عبيد الله عمر بن عيسى الدبوسي الحنفي ، تحقيق : مصطفى محمد القباني ، القاهرة – مكتبة الكليات الأزهرية .

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق. تصنيف : عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي ، القاهرة – المطبعة الكبرى الأميرية ، ط : الأولى

(١٣١٣هـ) .

ترتيب المدارك وتقريب المسالك . تصنيف : أبو الفضل القاضي عياض بن موسى اليحصبي ، تحقيق : مجموعة من المحققين ، المغرب – وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية ، ط : الثانية (١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م) .

الترغيب والترهيب . تصنيف : إسماعيل بن محمد بن الفضل بن علي القرشي الطليحي التيمي الأصبهاني، أبو القاسم، الملقب بقوام السنة ، تحقيق : أيمن صالح شعبان ، القاهرة – دار الحديث ، ط : (الأولى ١٤١٤ هـ – ١٩٩٣ م) .

تعظيم قدر الصلاة . تصنيف : أبو عبد الله محمد بن نصر بن الحجاج المَرْوَزِي ، تحقيق : د/ عبد الرحمن عبد الجبار الفريوائي ، المدينة المنورة – مكتبة الدار ، ط : الأولى (١٤٠٦ هـ) .

تفسير القرآن العظيم لابن أبي حاتم . تصنيف : أبو محمد عبد الرحمن بن محمد ابن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم ، تحقيق : أسعد محمد الطيب ، السعودية – مكتبة نزار مصطفى الباز ، ط : الثالثة (١٤١٩هـ) .

تقريب التهذيب . تصنيف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق : محمد عوامة ، سوريا – دار الرشيد ، ط : (الأولى، ١٤٠٦هـ – ١٩٨٦م) .

التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير . تصنيف : أبو الفضل أحمد ابن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق : حسن عباس قطب ، مصر – مؤسسة قرطبة ، ط : الأولى (١٤١٦هـ – ١٩٩٥م) .

التلخيص في أصول الفقه. تصنيف : أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ، تحقيق : عبد الله جولم النبالي وبشير أحمد العمري ، بيروت – دار البشائر (١٤١٧هـ – ١٩٩٦م) .

التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد . تصنيف : أبو عمر يوسف بن عبدالله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي ، تحقيق : مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري ، المغرب – وزارة عموم الأوقاف والشئون الإسلامية – (١٣٨٧هـ) .

تهذيب الآثار وتفصيل الثابت عن رسول الله من الأخبار. تصنيف : أبي جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبري ، تحقيق : محمود محمد شاكر ، القاهرة – مطبعة المدني

تهذيب الأسماء واللغات. تصنيف : أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي . تعليق : مصطفى عبد القادر عطا ، بيروت – دار الكتب العلمية ، ط: الأولى (١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧م)

تهذيب التهذيب . تصنيف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، بيروت – دار الفكر ، ط : الأولى (١٤٠٤ هـ – ١٩٨٤ م) .

تهذيب الكمال في أسماء الرجال . تصنيف : جمال الدين يوسف بن عبد الرحمن ابن يوسف، أبو الحجاج المزي ، تحقيق : د/ بشار عواد معروف ، بيروت – مؤسسة الرسالة ، ط: الأولى (١٤٠٠هـ – ١٩٨٠م) .

التواضع والخمول . تصنيف : أبو بكر عبد الله بن محمد بن عبيد بن سفيان بن

قيس البغدادي الأموي القرشي المعروف بابن أبي الدنيا ، تحقيق : محمد عبد القادر أحمد عطا ، بيروت - دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م) .

(ث)

الثقات . تصنيف : محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي ، تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المعيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية ، الهند - دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن ، ط: الأولى (١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م) .

(ج)

جامع بيان العلم وفضله. تصنيف : أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبدالبر بن عاصم النمري القرطبي ، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري ، السعودية - دار ابن الجوزي ، ط: الأولى (١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م) .

جامع البيان عن تأويل آي القرآن : تصنيف : محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر الطبري ، تحقيق: د/ عبد الله بن عبد المحسن التركي ، دار هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان ، ط : الأولى (١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م) .

الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير: أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيباني، مؤلف النافع الكبير: محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات ، بيروت - عالم الكتب ، ط: الأولى (١٤٠٦هـ) .

الجامع الكبير . تصنيف : محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، تحقيق : رضوان محمد رضوان ، الهند - لجنة إحياء المعارف العثمانية - مطبعة الاستقامة ، ط : الأولى

(١٣٥٦هـ) .

الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه (صحيح البخاري) : تصنيف : محمد بن إسماعيل أبو عبدالله البخاري الجعفي ، تحقيق : محمد زهير بن ناصر الناصر ، بيروت - دار طوق النجاة ، ط: الأولى (١٤٢٢هـ) .

الجرح والتعديل . تصنيف : أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم ، طبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية - بحيدر آباد الدكن - الهند ، ط : الأولى (١٢٧١هـ - ١٩٥٢م) .

جزء محمد بن عاصم الثقفي الأصبهاني . تصنيف : محمد بن عاصم بن عبد الله الأصبهاني، أبو جعفر الثقفي مولاهم ، تحقيق : مفيد خالد عيد ، السعودية - دار العاصمة ، ط : الأولى (١٤٠٩هـ) .

(ح)

الحجة على أهل المدينة . تصنيف : محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، رتب أصوله وعلق عليه : العلامة السيد مهدي حسن الكيلاني القادري ، بيروت - عالم الكتب ، ط . الثالثة (١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م) .

حديث علي بن حجر السعدي عن إسماعيل بن جعفر المدني . تصنيف : إسماعيل ابن جعفر بن أبي كثير الأنصاري الزرقي أبو إسحاق المدني ، تحقيق : عمر بن رفود بن رفيد السّفياني ، الرياض - مكتبة الرشد ، ط : الأولى (١٤١٨ هـ - ١٩٩٨ م) .

حلية الأولياء وطبقات الأصفياء . تصنيف : أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد

بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني، بيروت - دار الفكر، ط (١٤١٦هـ - ١٩٩٦م).

(خ)

الخراج لأبي يوسف. تصنيف: أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبتة الأنصاري، تحقيق: طه عبد الرءوف سعد، سعد حسن محمد، القاهرة - المكتبة الأزهرية للتراث

الخراج. تصنيف: أبو زكريا يحيى بن آدم بن سليمان القرشي، المطبعة السلفية ومكتبتها، ط: الثانية (١٣٨٤هـ).

الخلافيات. تصنيف: أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، تحقيق: فريق البحث العلمي بشركة الروضة، القاهرة - الروضة للنشر والتوزيع، ط: الأولى (١٤٣٦هـ - ٢٠١٥م).

(د)

الدراية في تخريج أحاديث الهداية. تصنيف: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد ابن أحمد بن حجر العسقلاني، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، بيروت - دار المعرفة، ط: (١٣٨٤هـ).

ديوان الإسلام. تصنيف: شمس الدين أبو المعالي محمد بن عبد الرحمن بن الغزي، تحقيق: سيد كسروي حسن، بيروت - دار الكتب العلمية، ط: الأولى: (١٤١١هـ - ١٩٩٠م).

الدعاء للطبراني . تصنيف : سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني ، تحقيق : مصطفى عبد القادر عطا ، بيروت - دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٤١٣هـ) .

دلائل النبوة. تصنيف : أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، بيروت - دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٤٠٥هـ) .

الديات . تصنيف : أبو بكر بن أبي عاصم وهو أحمد بن عمرو بن الضحاك ابن مخلد الشيباني ، تحقيق : عبد المنعم زكريا ، السعودية - الصميعي ، ط : الأولى (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م) .

(ر)

رد المحتار على الدر المختار . تصنيف : محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ، بيروت - دار الفكر ، ط : الثانية (١٤١٢هـ - ١٩٩٢م) .

(س)

سؤالات البرقاني للدارقطني رواية الكرجي عنه . تصنيف :علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي ، تحقيق : عبد الرحيم محمد أحمد القشقري ، لاهور / باكستان – ط : الأولى : (١٤٠٤هـ) .

سؤالات السلمي للدارقطني . تصنيف : علي بن عمر أبو الحسن الدارقطني البغدادي ، تحقيق : فريق من الباحثين بإشراف وعناية د/ سعد بن عبد الله الحميد و د/ خالد بن عبد الرحمن الجريسي ، السعودية - الجريسي ، ط : الأولى (١٤٢٧هـ) .

سنن ابن ماجه . تصنيف : أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني ، تحقيق : شعيب الأرناؤوط - عادل مرشد - محمَّد كامل قره بللي - عَبد اللّطيف حرز الله ، بيروت - دار الرسالة ، ط: الأولى (١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م) .

سنن أبي داود . تصنيف : أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السِّجِسْتاني ، تحقيق : شعَيب الأرنؤوط - محَمَّد كامِل قره بللي ، بيروت - دار الرسالة العالمية ، ط : الأولى (١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م) .

سنن الترمذي . تصنيف : أبو عيسى محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى ابن الضحاك، الترمذي ، تحقيق : د / بشار عواد معروف ، بيروت - دار الغرب الإسلامي ، ط (١٩٩٨م) .

سنن الدارقطني . تصنيف : أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني ، بيروت - عالم الكتب ، ط : الثالثة (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م) .

سنن سعيد بن منصور . تصنيف : أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ، الهند - الدار السلفية ، ط : الأولى (١٤٠٣هـ -١٩٨٢م) .

السنن الصغير للبيهقي . تصنيف : أحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي . تحقيق : عبد المعطي أمين قلعجي ، كراتشي - جامعة الدراسات الإسلامية ، ط : الأولى : (١٤١٠هـ - ١٩٨٩م) .

السنن الكبرى . تصنيف : أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني،

النسائي ، اعتنى به : جاد الله بن حسن الخداش ، الرياض - مكتبة الرشد ، ط: الأولى (١٤٢٧هـ -٢٠٠٦م) .

السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي . تصنيف : أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي ، الهند - مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة ، ط: الأولى (١٣٤٤هـ).

سير أعلام النبلاء . تصنيف : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي ، تحقيق : مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، بيروت - مؤسسة الرسالة ، ط : الثالثة (١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م) .

السير الصغير . تصنيف : أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، تحقيق: مجيد خدوري ، بيروت - الدار المتحدة للنشر ، ط : الأولى (١٩٧٥م) .

(ش)

شرح أدب القاضي للخصاف . تصنيف : عمر بن عبد العزيز ابن مازة البخاري المعروف بالصدر الشهيد ، تحقيق : محيي هلال السرحان ، وزارة الأوقاف العراقية - مطبعة الإرشاد ، ط : الأولى (١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م) .

شرح السنة . تصنيف : أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط-محمد زهير الشاويش ، بيروت - المكتب الإسلامي ، ط : الثانية (١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م) .

شرح السير الكبير . تصنيف : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، الشركة الشرقية للإعلانات ، تاريخ النشر (١٩٧١م) .

شرح صحيح البخارى لابن بطال . تصنيف : ابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك ، تحقيق : أبو تميم ياسر بن إبراهيم ، السعودية - مكتبة الرشد، ط : الثانية (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م) .

شرح معاني الآثار . تصنيف : أحمد بن محمد بن سلامة بن عبدالملك بن سلمة أبو جعفر الطحاوي ، تحقيق : محمد زهري النجار ، بيروت - دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٣٩٩هـ) .

شعب الإيمان . تصنيف : أحمد بن الحسين بن علي بن موسى ، أبو بكر البيهقي ، تحقيق : د/ عبد العلي عبد الحميد حامد ، الرياض - مكتبة الرشد للنشر والتوزيع بالتعاون مع الدار السلفية ببومباي بالهند ، ط : الأولى (١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م) .

(ص)

صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان . تصنيف : محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط، بيروت - مؤسسة الرسالة ، ط : الثانية (١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م) .

صحيح ابن خزيمة . تصنيف : أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة ابن صالح بن بكر السلمي النيسابوري ، تحقيق : د/ محمد مصطفى الأعظمي ، بيروت - المكتب الإسلامي ،ط : الثالثة (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م) .

صحيح مسلم . تصنيف : مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري، تحقيق : محمد فؤاد عبد الباقي ، بيروت - دار إحياء التراث العربي ، ط : الأولى

(١٤١٢هـ - ١٩٩١ م) .

(ض)

كتاب الضعفاء: تصنيف : عبيد الله بن عبد الكريم بن يزيد بن فروخ المخزومي أبو زرعة الرازي.، تحقيق : سعدي بن مهدي الهاشمي ، السعودية - عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية ، ط: الأولى (١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م) .

الضعفاء الصغير . تصنيف : أبو عبد الله محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري ، تحقيق : محمود إبراهيم زايد ، حلب - دار الوعي ، ط: الأولى (١٣٩٦هـ) .

الضعفاء الكبير . تصنيف : أبو جعفر محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي المكي ، تحقيق : عبد المعطي أمين قلعجي ، بيروت - دار الكتب العلمية ، ط : الأولى : (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م)

الضعفاء والمتروكون . تصنيف : أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي ، تحقيق : محمود إبراهيم زايد ، حلب - دار الوعي ، ط : الأولى (١٣٩٦هـ) .

(ط)

طبقات الفقهاء . تصنيف : إبراهيم بن علي بن يوسف أبو إسحاق الشيرازي ، تحقيق : إحسان عباس ، بيروت - دار الرائد العربي . (١٩٧٠م) .

الطبقات الكبرى . تصنيف : محمد بن سعد بن منيع أبو عبدالله البصري الزهري، تحقيق : الشيخ / عبد الحفيظ فرغلي ، د / عبد الحميد مصطفى ، مكتبة النشرتي .

الطب النبوي . تصنيف : أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني ، تحقيق : مصطفى خضر دونمز التركي ، بيروت – دار ابن حزم ، ط : الأولى (٢٠٠٦م) .

الطيوريات . تصنيف : أبو طاهر السِّلَفي أحمد بن محمد بن أحمد بن محمد بن إبراهيم سِلَفَه الأصبهاني ، تحقيق : دسمان يحيى معالي، عباس صخر الحسن ، الرياض – أضواء السلف ، ط: الأولى (١٤٢٥ هـ – ٢٠٠٤م) .

(ع)

العلل . تصنيف : أبو الحسن علي بن عبد الله بن جعفر السعدي المديني، البصري ، تحقيق : محمد مصطفى الأعظمي ، بيروت – المكتب الإسلامي ، ط : الثانية (١٩٨٠م) .

العلل ومعرفة الرجال . تصنيف : أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال ابن أسد الشيباني ، تحقيق : وصي الله بن محمد عباس ، الرياض – دار الخاني ، ط : الثانية (١٤٢٢ هـ – ٢٠١٠ م) .

العلل الواردة في الأحاديث النبوية. تصنيف : أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد ابن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني ، تحقيق : محفوظ الرحمن زين الله السلفي ، الرياض – دار طيبة ، ط : الأولى (١٤٠٥هـ – ١٩٨٥م) .

عمدة القاري شرح صحيح البخاري . تصنيف : أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابى الحنفى بدر الدين العينى ، بيروت – دار إحياء التراث العربي .

(غ)

غريب الحديث . تصنيف : أبو عبيد القاسم بن سلام الهروي ، بيروت – دار الكتاب العربي ، ط : الأولى (١٣٩٦م) .

كتاب الغيلانيات : تصنيف: أبو بكر محمد بن عبد الله بن إبراهيم بن عبدوَيْه البغدادي الشافعي البزَّاز ، تحقيق : حلمي كامل أسعد عبد الهادي ، الرياض – دار ابن الجوزي ، ط: الأولى (١٤١٧هـ – ١٩٩٧م) .

(ف)

فتح الباري شرح صحيح البخاري . تصنيف : أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي ، أشرف على طبعه : محب الدين الخطيب ، بيروت – دار المعرفة ، ط: الأولى (١٤٠٧هـ – ١٩٨٦م) .

الفصول في الأصول . تصنيف : أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي، الكويت – وزارة الأوقاف الكويتية ، ط : الثانية (١٤١٤هـ – ١٩٩٤م) .

فضائل الصحابة . تصنيف : أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني ، تحقيق : وصي الله محمد عباس ، بيروت – مؤسسة الرسالة ، ط: الأولى : (١٤٠٣هـ – ١٩٨٣م) .

الفقيه و المتفقه . تصنيف : أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي ، تحقيق : أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي ، السعودية – دار ابن الجوزي ، ط : الثانية (١٤٢١هـ) .

(ق)

القضاء . تصنيف : سريج بن يونس ، تحقيق : عامر حسن صبري ، بيروت – دار البشائر الإسلامية ، ط : الأولى (١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م) .

(ك)

الكاشف في معرفة من له رواية في الكتب الستة . تصنيف : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي ، تحقيق : محمد عوامة ، جدة – مؤسسة علوم القرآن / دار القبلة للثقافة الإسلامية ، ط : الأولى (١٤١٣ هـ - ١٩٩٢ م) .

الكامل في ضعفاء الرجال . تصنيف : أبو أحمد بن عدي الجرجاني ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود-علي محمد معوض ، بيروت – دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م) .

الكسب . تصنيف : أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني ، تحقيق : د./ سهيل زكار ، دمشق – نشر عبد الهادي حرصوني ، ط: الأولى (١٤٠٠هـ)

كشف الأستار عن زوائد البزار . تصنيف : نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي ، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ، بيروت – مؤسسة الرسالة ، ط : الأولى (١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م) .

كشف الأسرار شرح أصول البزدوي . تصنيف : عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي ، دار الكتاب الإسلامي

كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال . تصنيف : علاء الدين علي بن حسام

الدين الشهير بالمتقي الهندي ، تحقيق : بكري حياني – صفوة السقا ، بيروت – مؤسسة الرسالة ، ط : الخامسة (١٤٠١هـ ١٩٨١م) .

الكيسانيات (جزء من الأمالي) . تصنيف / محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني، الهند – مطبعة دائرة المعارف العثمانية ، ط : (١٣٦٠هـ)

(م)

المبسوط . تصنيف : محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي ، بيروت – دار المعرفة ، (١٤١٤هـ – ١٩٩٣م) .

المجتبى من السنن (سنن النسائي) . تصنيف : أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي ، تحقيق : عبد الفتاح أبو غدة ، حلب – مكتب المطبوعات الإسلامية ، ط : الثانية (١٤٠٦ – ١٩٨٦م) .

مجموع الفتاوى . تصنيف : تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني ، تحقيق : عبد الرحمن بن محمد بن قاسم ، السعودية – مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف ، (١٤١٦هـ – ١٩٩٥م) .

المحلى بالآثار . تصنيف : أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري ، بيروت – دار الفكر.

مختصر المؤمل في الرد إلى الأمر الأول . تصنيف : عبد الرحمن بن إسماعيل بن إبراهيم المقدسي أبو شامة ، تحقيق : صلاح الدين مقبول أحمد ، الكويت – مكتبة الصحوة الإسلامية ، (١٤٠٣هـ) .

المخلصيات . تصنيف : أبو طاهر محمد بن عبد الرحمن بن العباس بن عبد الرحمن بن زكريا البغدادي المخَلِّص ، تحقيق : نبيل سعد الدين جرار ، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لدولة قطر ، ط: الأولى (١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م) .

المدخل إلى السنن الكبرى . تصنيف : أحمد بن الحسين بن علي بن موسى ، أبو بكر البيهقي ، تحقيق : محمد ضياء الرحمن الأعظمي ، الكويت - دار الخلفاء للكتاب الإسلامي

المدونة . تصنيف : مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني ، بيروت - دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٤١٥هـ - ١٩٩٤م) .

المراسيل . تصنيف : أبو محمد عبد الرحمن بن محمد بن إدريس بن المنذر التميمي، الحنظلي، الرازي ابن أبي حاتم ، تحقيق : شكر الله نعمة الله قوجاني ، بيروت - مؤسسة الرسالة ، ط :الأولى (١٣٧٩هـ) .

مستخرج أبي عوانة . تصنيف : أبو عوانة يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم النيسابوري الإسفراييني ، تحقيق: أيمن بن عارف الدمشقي ، بيروت - دار المعرفة، ط : الأولى (١٤١٩هـ- ١٩٩٨م.) .

المستدرك . تصنيف : أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه ابن نُعيم بن الحكم الضبي النيسابوري المعروف بابن البيع ، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا ، بيروت - دار الكتب العلمية ، ط : الأولى (١٤١١هـ - ١٩٩٠م) .

مسند ابن الجعد . تصنيف : علي بن الجَعْد بن عبيد الجَوْهَري البغدادي ، تحقيق: عامر أحمد حيدر ، بيروت - مؤسسة نادر ، ط : الأولى : ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م) .

مسند أبي داود الطيالسي . تصنيف : أبو داود سليمان بن داود بن الجارود

الطيالسي البصرى ، تحقيق : د/ محمد بن عبد المحسن التركي ، مصر - دار هجر ، ط: الأولى (١٤١٩ هـ - ١٩٩٩ م) .

مسند أبي يعلى الموصلي . تصنيف : أبو يعلى أحمد بن علي بن المُثُنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي، الموصلي ، تحقيق : حسين سليم أسد ، دمشق - دار المأمون للتراث ، ط : الأولى (١٤٠٤هـ ١٩٨٤م) .

مسند الإمام أحمد بن حنبل . تصنيف : أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني ، تحقيق : شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون ، بيروت - مؤسسة الرسالة ، ط : الأولى (١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م) .

مسند الفاروق . تصنيف : أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي ، تحقيق : إمام علي إمام ، مصر - دار الفلاح ، ط : الأولى (١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩) .

مسند البزار (البحر الزخار) . تصنيف : أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق ابن خلاد بن عبيد الله العتكي المعروف بالبزار ، تحقيق : محفوظ الرحمن زين الله ، المدينة المنورة - مكتبة العلوم والحكم ، (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م) .

مسند الحميدي . تصنيف : عبدالله بن الزبير أبو بكر الحميدي ، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ، بيروت - دار عالم الكتب . (١٣٨١هـ) .

مسند الدارمي المعروف بـ(سنن الدارمي) . تصنيف : أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي ، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني ، السعودية - دار المغني للنشر والتوزيع ، ط: الأولى

(الأولى، ١٤١٢ هـ - ٢٠٠٠ م) .

مسند الروياني . تصنيف : أبو بكر محمد بن هارون الرُّوياني ، تحقيق : أيمن علي أبو يماني ، القاهرة - مؤسسة قرطبة ، ط : الأولى (١٤١٦هـ) .

المسند للشاشي . تصنيف : أبو سعيد الهيثم بن كليب بن سريج بن معقل الشاشي، تحقيق : محفوظ الرحمن زين الله ، المدينة المنورة - مكتبة العلوم والحكم ، ط : الأولى (١٤١٠هـ) .

المصنف . تصنيف : أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني ، تحقيق : حبيب الرحمن الأعظمي ، بيروت - المكتب الإسلامي ، ط : الثانية (١٤٠٣هـ) .

المصنف في الأحاديث والآثار . تصنيف : أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد ابن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي ، تحقيق : كمال يوسف الحوت ، الرياض - مكتبة الرشد ، ط : الأولى (١٤٠٩هـ) .

المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية . تصنيف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق : مجموعة من الباحثين ، تنسيق: د. سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري ، السعودية - دار العاصمة ، ط : الأولى (١٤١٩هـ).

معجم أسامي شيوخ أبي بكر الإسماعيلي . تصنيف : أبو بكر أحمد بن إبراهيم بن إسماعيل الإسماعيلي ، تحقيق: د. زياد محمد منصور ، المدينة المنورة - مكتبة العلوم والحكم ، ط : الأولى (١٤١٠هـ - ١٩٩٠م) .

معجم الشيوخ . تصنيف : أبو القاسم علي بن الحسن بن هبة الله المعروف بابن عساكر ، تحقيق : د / وفاء تقي الدين ، دمشق - دار البشائر ، ط : الأولى : (١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م) .

المعجم الأوسط . تصنيف : سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني ، تحقيق : طارق بن عوض الله بن محمد، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني ، القاهرة - دار الحرمين ، (١٤١٥هـ - ١٩٩٥م) .

المعجم لابن المقرئ . تصنيف : أبو بكر محمد بن إبراهيم بن علي بن عاصم بن زاذان الأصبهاني الخازن، المشهور بابن المقرئ ، تحقيق : عادل سعد ، الرياض - مكتبة الرشد ، ط : الأولى (١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م) .

المعجم الكبير . تصنيف : سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني ، تحقيق : حمدي بن عبد المجيد السلفي ، القاهرة - مكتبة ابن تيمية ، ط : الثانية (١٤٠٤ هـ - ١٩٨٣م) .

معرفة الثقات . تصنيف : أبو الحسن أحمد بن عبد الله بن صالح العجلى الكوفى، تحقيق : عبد العليم عبد العظيم البستوي ، (١٤٠٤هـ) .

معرفة السنن والآثار . تصنيف : أحمد بن الحسين بن علي بن موسى ، أبو بكر البيهقي ، تحقيق : عبد المعطي أمين قلعجي ، جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي - باكستان)، دار قتيبة (دمشق -بيروت)، دار الوعي (حلب - دمشق)، دار الوفاء (المنصورة - القاهرة) ، ط : الأولى (١٤١٢هـ - ١٩٩١ م) .

معرفة الصحابة . تصنيف : أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن

موسى بن مهران الأصبهاني ، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي ، الرياض – دار الوطن للنشر ، ط : الأولى (١٤١٩ هـ – ١٩٩٨ م) .

المعرفة والتاريخ . تصنيف : أبو يوسف يعقوب بن سفيان بن جوان الفارسي الفسوي ، تحقيق : أكرم ضياء العمري ، بيروت – مؤسسة الرسالة ، ط : الثانية (١٤٠١ هـ – ١٩٨١ م) .

مغازي الواقدي . تصنيف : أبو عبد الله محمد بن عمر بن واقد الواقدي ، مصر – مطبعة السعادة ، ط : الأولى (١٣٦٧هـ – ١٩٤٨ م) .

مقدمة ابن خلدون . تصنيف : ولي الدين عبد الرحمن بن محمد بن خلدون ، تحقيق : عبد الله محمد الدرويش ، دمشق – دار يعرب ، ط : الأولى (١٤٢٥هـ – ٢٠٠٤م) .

المقصد الأرشد في ذكر أصحاب الإمام أحمد . تصنيف : برهان الدين إبراهيم ابن محمد بن عبد الله بن محمد بن مفلح ، تحقيق : د / عبد الرحمن بن سليمان العثيمين، الرياض – مكتبة الرشد ، ط : الأولى (١٤١٠هـ – ١٩٩٠م) .

المقصد العلي في زوائد مسند أبي يعلى الموصلي . تصنيف : علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي ، تحقيق : نايف بن هاشم الدعيس ، جدة – تهامة ، ط : الأولى (١٤٠٢هـ – ١٩٨٢م) .

مناقب الإمام أبي حنيفة وصاحبيه . تصنيف : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي ، تحقيق : محمد زاهد الكوثري، أبو الوفاء الأفغاني، حيدر آباد الدكن – لجنة إحياء المعارف النعمانية ، ط : الثالثة (١٤٠٨هـ) .

المنتخب من مسند عبد بن حميد . تصنيف : أبو محمد عبد الحميد بن حميد بن نصر الكَسّي ، تحقيق: الشيخ مصطفى العدوي ، دار بلنسية للنشر والتوزيع ، ط : الثانية (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م) .

المنتقى من السنن المسندة . تصنيف : أبو محمد عبد الله بن علي بن الجارود النيسابوري ، تحقيق : عبد الله عمر البارودي ، بيروت - مؤسسة الكتاب الثقافية ، ط : الأولى (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م) .

موافقة الخبر الخبر في تخريج أحاديث المختصر . تصنيف : أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني ، تحقيق : حمدي عبد المجيد السلفي، صبحي السيد جاسم السامرائي ، الرياض - مكتبة الرشد للنشر والتوزيع ، ط : الثانية (١٤١٤ هـ - ١٩٩٣ م)

موطأ مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني . تصنيف : مالك بن أنس بن مالك ابن عامر الأصبحي المدني ، تحقيق : عبد الوهاب عبد اللطيف ، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية ، ط : الرابعة (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م) .

ميزان الاعتدال في نقد الرجال . تصنيف : شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي ، تحقيق: علي محمد البجاوي ، بيروت - دار المعرفة للطباعة والنشر ، ط : الأولى (١٣٨٢ هـ - ١٩٦٣ م) .

(ن)

نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي . تصنيف : جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي ، جدة - دار

القبلة للثقافة الإسلامية ، ط : الأولى (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م) .

(و)

الوافي بالوفيات . تصنيف : صلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله الصفدي، تحقيق : أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى ، بيروت - دار إحياء التراث، (١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م) .


تم بحمد الله